

Université de Montréal

**Étude des discours experts sur la régulation  
et la criminalisation du trafic d'organes**

par  
Ludovic Nicolau

École de criminologie  
Faculté des Arts et des Sciences

Mémoire présenté à la Faculté des Arts et des Sciences  
en vue de l'obtention du grade de Maître ès Sciences (M.Sc.) en Criminologie

Décembre, 2015

© Nicolau, 2015

Ce mémoire intitulé :

Étude des discours experts sur la régulation  
et la criminalisation du trafic d'organes

présenté par

Ludovic Nicolau

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Mylène Jaccoud, directrice de recherche

Marion Vacheret, présidente rapporteuse

Maritza Felices Lunes, membre du jury

## RÉSUMÉ

La présente recherche décrit et examine la problématique posée par le trafic d'organes, de tissus et de cellules d'origine humaine, ainsi que les modes de régulation envisagés au niveau mondial pour lutter contre ce trafic, appréhendés sous l'angle de l'analyse de plusieurs conventions et protocoles internationaux et de leurs recommandations.

Nous avons sélectionné, analysé et comparé les discours les plus significatifs de quatre types d'organisations internationales, les associations médicales internationales, l'Organisation des Nations Unies, l'Organisation mondiale de la Santé et le Conseil de l'Europe. Nous avons cherché à connaître leur point de vue sur la commercialisation des organes humains et plus spécifiquement sur le trafic des organes humains, à travers 17 textes que ces acteurs ont produit de 1987 jusqu'en 2014.

L'analyse de ces discours experts révèle que la perspective éthique domine l'ensemble des documents. Elle met en évidence les convergences des discours sur la nécessité d'adopter une double stratégie fondée à la fois sur la prévention et la criminalisation du trafic d'organes ainsi que sur l'analyse du lien existant entre la pénurie croissante d'organes et l'avènement du trafic d'organes. Les discours sur la régulation et la criminalisation ont évolué vers un degré de précision et de complexification de la notion du trafic d'organes, une notion qui reste encore peu consensuelle dans sa définition. Quant aux stratégies, il faut observer que l'évolution des discours est assez significative et inégale à ce chapitre. C'est surtout dans les discours experts produits à partir des années 2000 que nous retrouvons des propositions plus concrètes sur les stratégies. La régulation des transactions financières, notamment par les balises de pratiques médicales et celles des intermédiaires, ainsi que les prescriptions entourant le consentement forment les deux types de stratégies les plus souvent mises de l'avant par les experts, toutes organisations confondues. Au fil de l'analyse des textes sur la régulation il est possible d'entrevoir des nuances et des brèches dans le principe d'interdiction de la commercialisation des organes humains, plus précisément en ce qui concerne les types d'organes, de tissus ou de cellules.

**Mots clés :** trafic d'organes, commerce de transplantation, politiques pénales, législations, analyse de discours.

## **ABSTRACT**

This study describes and examines the regulation of trafficking on human organs, tissues and cells by comparing several international protocols, legislations and their recommendations.

We selected, analyzed and compared the most significant discourses of four types of organizations: international medical associations, the United Nations, the World Health Organization and the Council of Europe. We aimed to understand their point of view on the commercialisation of human organs and more specifically the trafficking of human organs through 17 texts produced between 1987 and 2014.

The analysis of the discourses produced by experts reveals that the ethical perspective dominates. Furthermore, our analysis highlights the convergence of these discourses on the necessity to adopt a double strategy based on both prevention and criminalization of organs trafficking as well as on the link between the increasing shortage of human organs and trafficking. The discourses advocating for regulation and criminalization have evolved, resulting in a more complex and precise conceptualisation of organ trafficking, a concept which remains non-consensual. As for strategies, we observe that the evolution of discourses is significant but uneven. It is mainly in the discourses produced by experts after 2000 that we find more concrete strategies proposed. The two types of strategies most often put forward by the experts of all organizations are the regulation of financial transactions, particularly through the regulation of practices by medical personnel and intermediaries, and the prescriptions surrounding the consent form. Finally, our analysis demonstrates how nuances and breaches to the principle prohibiting the commercialism of human organs are made possible through a discussion of specific types of organs, tissues and cells.

Key-words: trafficking in organs, transplantation commercialism, penal politics, legislations, discourse analysis

## TABLE DES MATIÈRES

<b>RÉSUMÉ .....</b>	<b>i</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>ii</b>
<b>REMERCIEMENTS .....</b>	<b>vi</b>
 <b>INTRODUCTION .....</b>	 <b>1</b>
<b>CHAPITRE I - RECENSION DES ÉCRITS .....</b>	<b>3</b>
1. La définition du trafic d'organes .....	3
2. Le trafic d'organes : émergence d'un problème .....	5
3. L'état des lieux sur les données portant sur le trafic d'organe.....	7
3.1 L'accès aux données .....	7
3.2 L'ampleur du problème.....	8
3.3 Les pays concernés par la vente et/ou l'achat d'organes.....	9
3.4 Le coût des transactions.....	10
3.5 Le fonctionnement et le profil des personnes impliquées dans le trafic d'organes...	11
3.6 Les conséquences du trafic d'organes .....	12
4. La diversité des approches relatives au trafic d'organes .....	13
5. Les législations et la criminalisation du trafic d'organes .....	18
5.1 Les conventions internationales et le trafic d'organes .....	18
5.2 Les régulations de l'ONU et de l'OMS .....	19
5.3 Les régulations transnationales : le Conseil de l'Europe .....	20
5.4 Les associations internationales d'experts médicaux.....	22
5.5 Les législations nationales .....	23
6. Les considérations générales sur la lutte contre le trafic d'organes.....	24
6.1 Les écueils et limites .....	24
6.2 Les pistes de solution et le débat sur la criminalisation du commerce des organes..	25
7. La problématique et les objectifs de la recherche .....	29
7.1 La problématique.....	29
7.2 L'objectif général et les objectifs spécifiques.....	30

<b>CHAPITRE II - METHODOLOGIE .....</b>	<b>31</b>
1. L'objet d'étude et les objectifs de la recherche.....	31
2. Le choix de la méthodologie.....	31
3. La collecte des données .....	32
3.1 La justification de l'analyse documentaire .....	32
3.2 La sélection du corpus documentaire .....	33
3.3 La présentation du corpus documentaire.....	34
3.3.1 La production des organisations internationales .....	35
3.3.1.1 L'ONU.....	35
3.3.1.2 L'OMS.....	36
3.3.1.3 Le Conseil de l'Europe .....	37
3.3.2 La production des associations internationales médicales .....	37
4. Les stratégies d'analyse du corpus documentaire .....	40
5. Les limites de l'étude.....	41

<b>CHAPITRE III - ANALYSE DES DISCOURS EXPERTS SUR LA REGULATION ET LA CRIMINALISATION DU TRAFIC D'ORGANES .....</b>	<b>42</b>
1. Les réglementations des associations internationales médicales.....	42
1.1 Le Bellagio Task Force .....	43
1.2 La Déclaration d'Istanbul.....	47
2. Les réglementations de l'OMS.....	50
2.1 La résolution de 1987 .....	51
2.2 La résolution de 1989 .....	52
2.3 Les principes directeurs de 1991 .....	53
2.4 La résolution de 2004 .....	58
2.5 Le premier rapport de consultation.....	59
2.6 L'Aide-Mémoire .....	59
2.7 Le deuxième rapport de consultation .....	60
2.8 La deuxième version des principes directeurs.....	62
3. Les réglementations de l'ONU.....	76
4. Les réglementations du Conseil de l'Europe.....	79

4.1 La Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine de 1997 .....	79
4.2 Le Protocole additionnel de 2002.....	84
4.3 L'étude conjointe du Conseil de l'Europe et de l'ONU de 2009 .....	92
4.4 La Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains de 2014 ...	97
 <b>CHAPITRE IV - ANALYSE TRANSVERSALE DES DISCOURS EXPERTS .....</b>	<b>104</b>
 <b>CONCLUSION .....</b>	<b>113</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE.....</b>	<b>116</b>

## REMERCIEMENTS

Quand le temps est venu de rédiger la page des remerciements, dans ce contexte de présentation de mémoire de maîtrise, mes doutes s'immiscent entre chaque mot, chaque phrase. Car il n'est plus question de m'appuyer sur d'autres sources, d'autres références que celles qui m'ont construit et amené à m'engager dans ce projet. Ce n'est pourtant pas la première fois, dans ma sainte vie, que je n'évalue pas avec justesse les conséquences d'un tel défi.

Malgré les moments difficiles, souvent imprévisibles, la douleur envahissante qui guette chaque matin le réveil du tétraplégique que je suis, sans n'être que ce constat physique, j'ai gardé confiance en moi, en mon désir d'accomplissement, et mes études de maîtrise ont représenté une suite continuelle d'espoirs.

La réalisation de ce mémoire, rêve de ma vie, n'aurait jamais pu se concrétiser sans toi, ma directrice de recherche, Mylène Jaccoud. Notre interaction a commencé à la suite d'un premier cours de début de session, par un dialogue anodin, mais ta patience à m'écouter te parler de mon projet fut le premier soutien moral que j'ai reçu de ta part, loin d'être le dernier. Ce soutien m'a donné le courage de persévérer dans la grande aventure intellectuelle que j'avais décidé d'entreprendre. Je te remercie pour ta compréhension sans borne et ton immense implication.

Merci à Pascale Neuman, la plus merveilleuse amie que l'on puisse avoir. Son aide et ses conseils ont chassé les ombres qui planaient parfois autour de la rédaction de ce mémoire et ont contribué à la réalisation de mon rêve.

Je tiens à remercier vivement Philippe Bensimon pour m'avoir donné le goût de découvrir la criminologie, à travers la qualité de ses cours et la richesse de nos discussions, et de continuer à étudier cette discipline. Je lui en serai éternellement reconnaissant.

Merci également au Docteur Joseph Portnoy et au Docteur Serge Carrier pour leur constante présence à mes côtés, quelle que soit l'heure du jour ou de la nuit, merci pour leur réconfort et les soins quotidiens qu'ils ont su me prodiguer.



Merci à ma marraine, Dana Sas, qui a toujours répondu présente lorsque je nécessitais son aide généreuse pour avancer dans mes travaux de recherche, que ma santé était préoccupante, déposant son lot de mauvaises surprises en vrac sur mon bureau.

Merci également à mes parents pour le temps et l'énergie consacrés pendant toutes ces années, ainsi que pour le soutien dont j'ai eu besoin afin de poursuivre mes études; sans vous, je ne serais pas là où je suis aujourd'hui. Je pense aussi à ma sœur, Ruxandra, représentante d'un modèle d'intelligence et d'ambition sans lequel je n'aurais jamais trouvé le courage de reprendre mes études. Quatre ans, déjà, le temps est passé si vite.

Surtout, un immense merci et toute ma gratitude à celle, l'unique, qui est toujours à mes côtés, mon épouse Mirela. Tu ne peux pas savoir à quel point je suis infiniment reconnaissant pour ta patience et ton dévouement ; merci de m'avoir accompagné dans cette belle aventure, d'avoir partagé mes moments de remise en question et l'inconfort des périodes où je n'avancais plus, ni moralement, ni physiquement. Je n'ai jamais trouvé les bons mots, les gestes justes pour te dire merci mais je vais essayer encore et encore.

Pour finir, je désire remercier l'École supérieure de criminologie pour m'avoir octroyé le temps nécessaire afin que je puisse finaliser mon mémoire.

Merci à tous ! Et que ma gratitude ne se transforme jamais en lointains souvenirs.

Ludovic Nicolau

## INTRODUCTION

Les débats sur les conséquences, estimées positives ou négatives, de l'évolution des connaissances dans les domaines médical et chirurgical ne sont pas récents ; ils ont traversé les périodes de l'Antiquité, du Moyen âge, celle de la Renaissance jusqu'à notre époque contemporaine. Plutarques citait déjà, il y a près de vingt siècles, « la médecine fait mourir plus longtemps ». Mais ces débats sont devenus plus intenses avec la diversification des spécialités d'intervention et l'expérimentation de nouvelles techniques, comme celle du coma artificiel, du dépistage génétique ou de la greffe d'organes humains.

Parallèlement, la criminalité organisée constitue depuis toujours une préoccupation sociale importante, ce qui incite les experts de nombreuses organisations, nationales et internationales, à consacrer leurs recherches à différents moyens de la contenir et de l'enrayer. Qu'il s'agisse de prévention, de protection des victimes, de répression ou de prohibition, les instruments juridiques sont de plus en plus nombreux.

Dans le cadre de ce mémoire, notre objet d'études consistera justement à comprendre l'argumentaire des discours experts sur la régulation et la criminalisation du trafic d'organes, de tissus et de cellules d'origine humaine, alors que ceux-ci sont devenus depuis quelques années l'objet de transactions commerciales illicites nées du déséquilibre entre la demande et l'offre, un trafic qui implique de nombreux acteurs.

Selon l'Organisation des Nations Unies (ONU) et le Conseil de l'Europe, la traite des êtres humains (qui inclut celle dont le but est le prélèvement d'un organe) serait la troisième forme de trafic la plus répandue dans le monde, après le trafic de drogue et le trafic d'armes. Elle ne générerait pas moins de 32 milliards d'euros de chiffre d'affaires annuel.

Devant un tel profit potentiel, quelles sont les mesures à mettre en place pour ne pas affaiblir davantage les populations les plus vulnérables au bénéfice des pays les plus riches ? Céline écrivait : « la médecine, c'est ingrat. Quand on se fait honorer par les riches, on a l'air d'un larbin ; par les pauvres, on a tout du voleur »...

Afin de tenter de répondre à notre question de recherche, nous présentons un mémoire composé de quatre chapitres.

Dans le premier chapitre, nous présentons un portrait général du trafic d'organes, de tissus et de cellules (OTC) d'origine humaine, mais nous tentons surtout de le définir, en retraçant son histoire récente, étroitement liée aux progrès réalisés dans les domaines de la médecine et de la chirurgie. Les données sur ce sujet nous ont permis d'effectuer un état des lieux, tant sur le fonctionnement et les conséquences de ce trafic que sur la diversité des approches éthiques qui le concerne. Nous présentons ensuite les différentes législations nationales et internationales mises en places dans l'objectif de lutter efficacement contre cette pratique. Le chapitre se termine par un débat sur la criminalisation du trafic d'organes et la problématisation de la recension effectuée.

Le deuxième chapitre décrit l'objet d'étude et les objectifs de la recherche, ainsi que la méthodologie utilisée pour y parvenir. Après avoir justifié le choix de l'approche qualitative, nous présentons nos stratégies d'analyse documentaire et terminons par un développement sur les limites de notre recherche.

Le troisième chapitre correspond à l'analyse détaillée des discours experts sur la régulation et la criminalisation du trafic d'organes émanant de deux associations internationales médicales ainsi que de celles de l'Organisation mondiale de la Santé, de l'Organisation des Nations Unies et du Conseil de l'Europe.

Dans le quatrième et dernier chapitre, nous effectuons l'analyse des discours experts étudiés précédemment afin d'en dégager les avancées, les points communs mais également les divergences.

## CHAPITRE I - RECENSION DES ÉCRITS

### 1. La définition du trafic d'organes

En s'appuyant sur la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 (Article 22) ainsi que sur le Protocole additionnel à la Convention des Droits de l'Homme et la Biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine, entré en vigueur en 2002 (Conseil de l'Europe, 2002a), la Déclaration d'Istanbul de 2008 (Déclaration d'Istanbul, 2008) tentait de répondre au problème majeur que pose le trafic d'organes et de tissus, en le définissant comme toute action consistant à :

« ...rechercher, transporter, transférer, détenir ou réceptionner des personnes vivantes ou décédées ou leurs organes en faisant usage de menaces, de violence ou de toute autre forme de coercition et d'abduction, par la fraude ou par tromperie, par abus de pouvoir ou en mettant à profit la vulnérabilité des individus; c'est aussi le fait de donner ou de recevoir en tant que tierce partie un paiement ou toute autre forme de bénéfice, pour conduire un donneur potentiel à se laisser exploiter par l'ablation de ses organes en vue d'une transplantation »

Cette déclaration met également en avant d'autres définitions que nous présentons brièvement dans cette section et que nous analyserons dans un autre chapitre, notamment celles de « voyage pour transplantation » et de « tourisme de transplantation », ainsi que celle du « commerce de transplantation », commerce pour lequel la transaction d'organes est similaire à n'importe quelle marchandise.

Le voyage pour transplantation consiste à déplacer un organe, un donneur (les termes de « donneur » et de « donateur » sont fréquemment utilisés dans tous les écrits sur le sujet, mais ils correspondent tous les deux, et selon le contexte, aux actions de « don » ou de « vente », ce qui peut entraîner une certaine confusion), un receveur ou un professionnel de la transplantation au delà de frontières juridictionnelles, dans un objectif de transplantation. Si ce voyage implique un trafic d'organes et/ou du commerce de transplantation, ou si les ressources

utilisées réduisent les capacités d'un pays à répondre aux besoins de transplantation de sa propre population, il devient alors tourisme de transplantation.

Le trafic d'organes est un crime qui s'inscrit, selon l'United Nations Global Initiative to Fight Human Trafficking (source : <http://www.ungift.org/knowledgehub/en/about/trafficking-for-organ-trade.html>) dans trois différentes catégories :

- a) la première étant constituée des cas où la contrainte, ou la force, est utilisée pour que la victime cède un organe ;
- b) la deuxième correspond aux cas où l'obligation de paiement à la victime consentante n'est pas, ou seulement partiellement, remplie ;
- c) la troisième catégorie englobe les opérations chirurgicales effectuées sur des personnes vulnérables, traitées pour une maladie existante ou non dont les organes sont prélevés sans leur consentement. Les personnes vulnérables incluent entre autres les migrants, particulièrement les travailleurs émigrés, les sans-abri, les personnes illettrées.

Selon Panjabi (2010), le trafic d'organes renvoie à la pratique injuste qui consiste à utiliser le segment vulnérable d'un pays ou d'une population (défini par le statut social, l'appartenance ethnique, le genre ou l'âge) comme une source d'approvisionnement d'organes. Ce même auteur différencie la vente d'organe illégale qui implique qu'un organe est acheté à un donateur pour être ensuite transporté le plus souvent dans un pays différent, et la pratique de traite d'humains impliquant, dans le but d'obtenir ses organes, la violence et parfois même la mort du donateur.

Selon les experts et selon la période durant laquelle le problème du trafic d'organes a été abordé, les définitions varient et évoluent. C'est la raison pour laquelle, dans notre recherche, nous tenterons de traiter essentiellement du phénomène du trafic d'organes, indissociable du tourisme de transplantation, tel que défini dans la Convention d'Istanbul (Déclaration d'Istanbul, 2008), sans aborder dans le détail d'autres tendances contemporaines comme le tourisme médical ou certains phénomènes plus anciens tels que la traite d'humains qui sont cependant tous les deux parfois en lien avec le trafic d'organes.

## 2. Le trafic d'organes : émergence d'un problème

Si, à des fins de guérison ou de protection, le démembrement du cadavre et la dissection ne sont pas des pratiques nouvelles, puisqu'elles étaient déjà connues sous l'Antiquité, le statut anthropologique du corps et la légitimité de la médecine quant à son utilisation font depuis longtemps l'objet de polémiques : comme le rappelle Queré (2010), à la toute fin du 13<sup>ème</sup> siècle, en 1299, face à l'importante multiplication des études sur l'anatomie, le Pape Boniface VIII décide de les interdire. C'est seulement deux siècles plus tard que l'Église accepte que ces études reprennent, sous son contrôle, et dans le cadre strict de l'enseignement, malgré des débats internes récurrents sur le lien entre le corps et l'âme. Cependant, les cours universitaires d'anatomie se résument alors en une lecture des textes de Galien (1<sup>er</sup> siècle après J.C.) et, environ deux fois par an, à l'autopsie d'un corps humain de condamné.

Dès le 16<sup>ème</sup> siècle, la publication du traité d'anatomie de Vésale, *De corporis humani fabrica*, marque un tournant historique dans le champ des recherches médicales. En effet, l'homme est désormais dissocié de sa chair et le principe de vie est étudié sur des cadavres ou sur des os, parfois volés dans des sépultures, parfois achetés aux bourreaux, premières actions du commerce d'organes (Queré, 2010).

Cette évolution de l'histoire de la médecine, à travers l'expérimentation sur le corps humain, se poursuivra au cours des siècles, pour aboutir à la première greffe d'organe, un rein, réussie par le Dr. Joseph Murray, le 23 décembre 1954 à Boston (Dumas, 2004).

Ce succès sera rapidement suivi par bien d'autres, entraînant un besoin de plus en plus important d'organes : reins, foies, poumons ... mais le nombre de dons d'organes, pour des raisons culturelles et religieuses, reste faible au regard des milliers de patients en attente d'une transplantation (Territo et Matteson, 2012; + Ambagtsheer et al., 2013). Par exemple, en Europe, d'après les informations transmises par l'Agence française de la biomédecine relevant du Ministère de la Santé, 11 942 personnes étaient en attente d'une greffe d'organe en 2005, alors que moins de 10 ans plus tard, en 2014, on en comptait 20 311, soit 70 % de plus (source : <http://www.dondorganes.fr/016-les-chiffres-cles>).

L'émergence du trafic d'organes, ainsi que son développement, est très bien résumée par Ambagtsheer et al. (2013) pour qui la pénurie d'organes, en dépit des stratégies mises en place pour augmenter le nombre de dons, permet de comprendre les diverses tentatives des patients d'obtenir de façon illicite un organe à l'étranger en vue d'une transplantation.

Selon Foster (1997), sept facteurs favorisent l'émergence d'un marché clandestin d'organes :

- 1) la demande croissante d'organes dont l'acquisition signifie littéralement, pour les receveurs potentiels, la différence entre vie et mort,
- 2) l'offre limitée d'organes transplantables, pas seulement aux États Unis, mais dans l'ensemble du monde industrialisé,
- 3) la criminalisation de l'achat et de la vente d'organes dans la plupart des pays développés,
- 4) l'absence de consensus parmi les professionnels de la santé sur les solutions à apporter au problème du trafic, chacun défendant ses intérêts tout en développant des technologies de transplantation de plus en plus performantes,
- 5) les objections d'ordre moral face à la transplantation d'organes qui, d'une certaine façon, contribuent à entretenir une pénurie internationale : par des points de vue exprimés sur la base d'une négation « je ne suis pas contre la transplantation » ou « je ne m'oppose pas à la transplantation mais ma religion me l'interdit »,
- 6) les incertitudes sur les questions des droits de propriétés relatifs au corps humain,
- 7) les pays en voie de développement qui autorisent, voire même encouragent dans certains cas, la vente d'organes de donneurs, vivant ou morts.

L'auteur fait peut-être ici allusion à la position du seul état au monde, l'Iran, qui autorise et tarifie la vente d'organes. Nous reviendrons dans un autre chapitre sur ce sujet.

Les ambiguïtés morales évoquées par Forster le sont également par Steiner (2010) qui les résume en quelques lignes dans son essai sur la transplantation d'organe:

« S'il y a une forme de duperie dans la situation présente de la transplantation, elle me semble plus mineure que la forme à laquelle pensait Bourdieu lorsqu'il définissait l'échange symbolique. Cette « duperie » tient non pas à la rhétorique du don, ni même à son inadéquation par rapport à une pratique de

l'ordre du sacrifice, mais elle tient au fait de placer le débat dans une opposition entre don (au sens juridique du terme) et échange marchand. »

D'autres scientifiques ont tenté de déterminer les causes du trafic d'organes et de les classer. Haken (2011, p.23) en présente trois :

- la pauvreté : la vente d'organe devient une source indéniable de revenus dans les pays pauvres,
- l'application d'une législation internationale déficiente,
- la facilité des moyens de communication et des modes de transports qui permet aux trafiquants d'acheter aux plus pauvres des organes au plus bas prix pour les vendre aux plus riches au prix le plus élevé.

C'est en 1985, lors de sa 37<sup>ème</sup> Assemblée Générale, que la World Medical Association prend pour la première fois position en condamnant l'achat et la vente d'organes humains pour la transplantation (Hudson, K. et Wheeler, E., 2008). Elle appelle également les gouvernements de tous les pays à prendre des mesures efficaces afin d'empêcher leur commercialisation (source : <http://www.lum.edu/humanrts/instree/organtrade.html>). Cette première dénonciation publique du problème de la commercialisation des organes humains pave la voie au développement des régulations émanant d'organisations internationales, comme nous le verrons ultérieurement.

L'émergence récente du problème que pose le trafic d'organes, parce qu'elle est d'une part liée aux progrès fabuleux de la médecine, héritière de principes éthiques puissants, et prend d'autre part une dimension internationale, est très complexe. Chaque point de vue sur cette question ouvre la porte à d'autres interrogations et divergences que nous allons présenter dans les sections suivantes.

### **3. L'état des lieux sur les données portant sur le trafic d'organes**

#### **3.1 L'accès aux données**

Les données concernant le trafic d'organes ne sont ni très nombreuses, ni très documentées sur un plan scientifique (Meyer, 2012). De plus, le problème de leur fiabilité se pose pour deux raisons principales : la première résulte du fait que les interventions de transplantation



s'effectuent dans des établissements hospitaliers privés qui n'ont aucun intérêt à transmettre, même lorsqu'ils en ont connaissance, leurs statistiques d'interventions. La deuxième raison est liée à l'absence, dans la plupart des États où s'effectuent les interventions de greffes d'organes, de législation claire sur le sujet; il est par conséquent difficile de discerner la part illégale de ce marché.

Malgré ces difficultés, nous nous appuyons dans les sections suivantes sur les données communiquées régulièrement par différentes organisations telle que l'Organisation mondiale de la Santé, les chiffres transmis par les Nations Unies et par certaines organisations non gouvernementales internationalement reconnues.

### 3.2 L'ampleur du problème

Selon l'Organisation mondiale de la Santé (OMS), les besoins d'organes (2,5 % d'augmentation du nombre de transplantations entre 2009 et 2010), ainsi que leur commerce illégal est en plein essor. En effet, cette organisation estime à près de 10.000 le nombre d'opérations clandestines réalisées chaque année dans le monde (106 000 transplantations réalisées en 2010 dans les quelques 95 États membres de son organisation), évalue à près de 100.000 les personnes en attente d'une greffe aux États-Unis, tandis qu'elles seraient plus de 10.000 au Royaume-Uni. Autre exemple, du côté de la France, où seul un greffon rénal serait disponible pour quatre personnes en attente.

Il existe également d'autres sources d'information que nous espérons fiables, comme celles du Global Financial Integrity qui indique dans son rapport (Haken, 2011) que le commerce illicite du rein (l'organe le plus couramment « objet » de trafic) génère plus d'un milliard de dollars de profit par an. Cette estimation n'inclut pas le trafic d'autres organes tel que le foie, le cœur, les poumons ou le pancréas pour lesquels les données sont nettement insuffisantes.

D'autres sources (Mijovic-Das, 2012) soulignent également l'ampleur du phénomène dans certains pays : par exemple, en Inde, pays réputé d'après la Voluntary Health Association of India pour être parmi les plus grands exportateurs de reins avec 2 000 unités vendues chaque

année, dans le seul État de Tamil Nadu, plus de 5000 personnes (soit 1 ménage sur 10) auraient vendu un de leur rein en espérant assurer leur survie économique.

Si les chiffres varient quelque peu d'une source à l'autre, ils indiquent tous la même tendance : l'augmentation du trafic reste proportionnelle à l'augmentation des besoins. Mais comme nous le verrons dans un prochain chapitre, des efforts considérables sont déployés depuis quelques années au niveau mondial pour inverser ce rapport entre besoins et commerce illégal.

### 3.3 Les pays concernés par la vente et/ou l'achat d'organes

Selon Meyer (2012), les pays les plus souvent liés au trafic d'organes sont : la Moldavie, l'Ukraine, la Turquie, la Bulgarie, la Géorgie, la Roumanie, la Russie, l'Inde et Israël. A ce sujet, l'Organisation mondiale de la Santé utilise même les termes de pays exportateurs et importateurs d'organes, le terme « pays importateur » étant utilisé pour désigner un pays dont les résidents en attente de greffe préfèrent franchir la frontière juridictionnelle de leur pays pour bénéficier d'une transplantation d'organes que de rester sur liste d'attente.

Les pays les plus souvent cités pour leur nombre important de vendeurs d'organes sont : la Chine, l'Inde, les Philippines, la Turquie, l'Égypte, la Moldavie, la Roumanie, le Brésil, la Bolivie et le Pérou et ainsi que le mentionne Haken (2011, p.22) : « comme pour d'autres marchés touchés par l'existence d'un trafic, la vente illégale de reins s'écoule des pays pauvres et sous-développés vers les pays riches et développés. ».

Les patients acheteurs sont connus pour venir de ces pays développés, incluant les États-Unis, le Canada, le Japon, l'Italie et l'Australie, ainsi que des classes aisées de pays considérés encore récemment en voie de développement comme l'Arabie Saoudite, Israël et l'Oman.

L'autre pays souvent cité en exemple est le Pakistan où, selon le Centre national médical pakistanais, le Sindhi Institute of Urology, les deux tiers des 2 000 transplantations rénales effectuées chaque année le sont pour des patients étrangers.

Comme nous l'avons indiqué précédemment, les données concernant d'autres organes transplantés sont plus rares, mais on retrouve les mêmes listes de pays lorsqu'il s'agit du foie

ou du pancréas et l'observation de Haken citée dans cette section est une conclusion qui peut s'appliquer à toutes les transplantations illégales.

### 3.4 Le coût des transactions

Quelques soient les sources, les mêmes chiffres reviennent régulièrement à propos du montant des transactions : un donneur de rein, par exemple, peut toucher jusqu'à 5 000 \$ et cet organe peut se revendre jusqu'à 150 000 \$ (Haken, 2011), mais l'intermédiaire qui prend en charge les transactions finit, parfois, par payer le donneur moins que la somme prévue et garde une somme d'environ 50 000 US\$.

De nombreux autres exemples sont cités, qui confirment approximativement ces montants : selon Meyer (2012), en Moldavie, un vendeur de rein reçoit entre 2500 et 3000 US\$. Cet auteur rapporte les données de l'Organisation mondiale de la Santé qui évalue la somme qu'un vendeur de rein perçoit, soit selon les pays, entre 1000 US\$ et 5000 US\$.

Cette organisation fait également référence dans sa revue de décembre 2007 sur le sujet de la transplantation d'organes, à certains sites internet, sans les nommer, qui offrent par une formule « all inclusive » un « package organe/transplantation/transport/hébergement » pouvant s'élever à un montant de 160 000 US\$.

Toujours selon cette source, l'Iran où la vente d'organes est une pratique légale, applique une réglementation très stricte sur la tarification des organes et des tissus, notamment lorsqu'ils sont destinés aux patients étrangers qui devront déboursier davantage qu'un résident iranien pour une transplantation équivalente.

Comme nous pouvons le constater, le trafic international d'organes n'échappe pas aux règles concernant les sommes perçues par les intermédiaires, liens humains et organisationnels entre vendeurs/producteurs et receveurs/consommateurs, qui prévalent aussi dans d'autres formes de trafic.

### 3.5 Le fonctionnement et le profil des personnes impliquées dans le trafic d'organes

L'ensemble des activités liées au trafic d'organes, ainsi que le profil précis des personnes impliquées sont encore méconnus. En effet, l'émergence récente des organisations souterraines nationales ou internationales existantes limite les connaissances sur le sujet.

Nous considérerons que les deux principaux acteurs du trafic d'organes sont évidemment le donneur et le receveur, mais nous avons également pu recueillir quelques données sur les autres individus également impliqués dans le processus de ce commerce illégal : recruteurs de personnes souvent vulnérables, transporteurs, équipes médicales et établissements hospitaliers, banques d'organes et autres intermédiaires.

En ce qui concerne les donneurs, selon Meyer (2012), ce ne sont pas les seules victimes du trafic d'organes : les receveurs, même s'ils contreviennent aux législations nationales et internationales, peuvent aussi être considérés comme des victimes, car les organisations criminelles profitent de leur état de santé pour leur soutirer un montant important d'argent :

Territo et Matteson (2012) ont procédé à l'analyse de cas de figure aux États-Unis pour faire ressortir les quelques profils suivants :

- cas de prélèvement sans autorisation des familles (dans ce cas, les acteurs impliqués étaient le Biomedical Tissues Services, les embaumeurs et les deux orchestrateurs de l'ensemble : un dentiste et un chirurgien),
- cas de disparition de sans abris (ils auraient été assassinés pour alimenter un trafic d'organes). Dans cet exemple, c'est une industrie pharmaceutique et médicale qui était impliquée,
- cas de kidnapping d'enfants mexicains.

Selon la United Nations Global Initiative to Fight Human Trafficking (UN.GIFT) (<http://www.ungift.org/knowledgehub/en/about/trafficking-for-organ-trade.html>), le donneur n'est pas nécessairement recruté sur des critères comme celui de l'âge ou de la bonne santé physique par exemples : «It is known that trafficking for organ trade could occur with persons

of any age. Organs which are commonly traded are kidneys, liver and the like; any organ which can be removed and used, could be the subject of such illegal trade».

Nous constatons à travers ces quelques informations que l'éthique médicale, autant que l'éthique sociale, subit l'emprise d'avantages financiers considérables qu'il s'avère difficile, comme nous le verrons dans le chapitre sur les législations et la criminalisation du trafic d'organes, de rendre transparente.

### 3.6 Les conséquences du trafic d'organes

Dans cette section, ce sont principalement les conséquences de la perte d'un organe pour les vendeurs/donneurs que nous aborderons, en intégrant la contrepartie financière, comme l'ont fait Budiani-Saberi et Delmonico (2008) ainsi qu'Alburo (2007).

Nous proposons de classer ces conséquences en trois catégories :

- 1- le maintien du vendeur dans la pauvreté, malgré la somme perçue : il semble que 81% des vendeurs/donneurs dépensent leur argent dans les cinq mois suivant leur opération (Budiani-Saberi- Saberi et Delmonico, 2008) pour rembourser leurs dettes et n'améliorent donc pas à long terme leur situation économique (voir notamment Alburo, 2007 qui fait aussi état de cet aspect),
- 2- une détérioration de son état de santé,
- 3- l'exclusion sociale qui suit l'intervention, ainsi que les remords fréquemment évoqués par les vendeurs : nous faisons référence aux entretiens effectués par Budiani-Saberi auprès de donneurs/vendeurs égyptiens mettant en avant un sentiment de regret et de rejet après intervention.

Si les conséquences du trafic d'organes sur les donneurs/vendeurs sont nombreuses et parfois surprenantes, les États subissent également, comme nous le verrons dans un prochain chapitre, les conséquences de cette activité dont la première consiste à prendre des mesures pour encadrer la chirurgie transplantatoire.

Après avoir effectué un état des lieux, d'après les données que nous avons pu recueillir concernant le trafic d'organes, nous pouvons constater que ce phénomène relativement récent évolue rapidement, avec toutefois certaines constantes identiques à d'autres formes de trafics, qu'il s'agisse d'activités illégales impliquant des matières, ou bien, comme dans le sujet que nous avons choisi, des humains.

#### **4. La diversité des approches relatives au trafic d'organes**

Comme nous l'avons déjà évoqué, les points de vue sur les questions du don, de l'illégalité de la vente d'un organe, du prélèvement avec ou sans l'accord des personnes décédées ou de leur famille, diffèrent. Selon Territo et Matteson (2012), ce trafic peut être abordé selon quatre principales perspectives :

- 1- éthique
- 2- économique
- 3- médicale
- 4- théologique

La recension des écrits permet de constater que les quatre perspectives identifiées par Territo et Matteson (2012) ne sont pas nécessairement isolables en tant que telles. En effet, la plupart des travaux que nous avons recensés arrivent bien souvent simultanément plusieurs perspectives dans l'étude du trafic d'organes humains. Par exemple, ce trafic est très régulièrement abordé à la fois sous un angle éthique et sous un angle économique. De plus, les perspectives par lesquelles le trafic d'organes est appréhendé sont souvent élaborées à partir de questions précises qui sont sous-jacentes au trafic d'organes, par exemple la question du consentement éclairé, la disponibilité des organes, etc. Certains écrits portent sur le trafic d'organes en général, d'autres sur la vente ou la commercialisation des organes humains.

Ces raisons nous amènent à proposer, dans cette section, l'élaboration d'une synthèse des diverses perspectives entourant la question du trafic d'organes et celle de la vente d'organes, tout en précisant que ces perspectives débouchent souvent sur la question plus générale du don et de la transplantation d'organes en tant que tel. Il importe également de préciser que le travail d'identification d'une perspective ne permet pas de spécifier d'emblée la prise de

position à l'égard de la vente d'organes. Autrement dit, une même perspective peut déboucher sur deux prises de position opposées. Par exemple, en se fondant sur des critères éthiques, on peut aussi bien s'opposer au principe de la vente d'organes que la soutenir. Nous y reviendrons dans les lignes qui suivent.

La recension des écrits permet d'identifier de plus nombreuses perspectives que celles citées par Territo et Matteson. En effet, certains auteurs abordent la question du trafic d'organes sous un angle juridique, anthropologique, psychologique et criminologique.

La perspective éthique est, sans conteste, celle qui domine ce champ d'étude. Pratiquement tous les auteurs abordent, plus ou moins en profondeur, les dimensions éthiques que le trafic d'organes humains suscite. L'éthique concerne l'appréciation des actions, de la conduite et des règles de vie selon le registre du bien ou du mal, du juste ou de l'injuste. Elle constitue l'ensemble des valeurs qui orientent la conduite humaine (Duhamel et Mouelhi, 2001). Le trafic d'organes humains, de par sa nature (le rapport au corps) est donc inévitablement pensé en termes d'enjeux éthiques. Ces enjeux, souvent décrits comme une bioéthique, soulèvent la question du bien fondé (éthique) de vendre ses organes et donc d'ouvrir la voie à une marchandisation du corps. La perspective éthique renvoie à la question de la dignité et de l'intégrité humaine.

Cette perspective invite les auteurs à se positionner différemment sur le bien fondé éthique de la vente d'organes. D'un côté, certains auteurs s'opposent à la vente d'organes en faisant valoir l'atteinte à la dignité et à l'intégrité humaine et en décriant la marchandisation du corps. De l'autre côté, des auteurs estiment que l'interdiction de la vente d'organes n'est pas éthique puisqu'elle prive des demandeurs de possibilités d'améliorer leur santé et de prolonger leur durée de vie et que cette interdiction prive les vendeurs de leur liberté de disposer de leur corps.

Par exemple, Panjabi (2010, p.4) situe l'atteinte à la dignité et à l'intégrité humaine dans le cadre d'une transaction inégalitaire entre des pays pauvres et des pays riches et par laquelle des intérêts et des profits sont générés au détriment de personnes pauvres et vulnérables :

« The analysis aims to explore the manner in which the great medical and scientific miracle of transplantation has been sullied by pecuniary, profit-oriented interests whose personal greed has propelled thousands of people – primarily the poor and the vulnerable – into a situation where there are coerced, oppressed, duped, at times enslaved and even killed for the harvesting of their organs, that they are transplanted into relatively wealthier patients, who, for a hefty price, gain a second lease on life.”

L’argument éthique invoqué pour faire valoir le bien-fondé de la commercialisation des organes humains est illustré par la position de Kishore (2005, p. 363) pour qui il est contraire à la dignité humaine que d’interdire à une personne de pouvoir se procurer des organes pour assurer sa survie :

« The matter of payment is a logistical dimension, not the substantial aspect of the transaction. Retrieval of organs from the dead by presuming consent on their behalf or the act of declaring a person brain stem dead in order to remove organs from his body are devices solely to augment organ supply but they are not regarded as contrary to human dignity.”

Selon Kishore (2005, p. 364), ni le vendeur ni le receveur ne se retrouvent dans une situation de consentement libre et éclairé :

« If the vendor is not able to give free and informed consent because of the pressures of poverty and the lure of money, the buyer is also not able to give such consent because of the pressures of illness and the urgent need to save his life”

Ce point de vue amène Kishore à considérer que la vente d’organes est éthiquement acceptable puisque donneurs et acheteurs se trouvent dans une situation comparable.

La perspective économique est elle aussi prépondérante dans les écrits relatifs au trafic d’organes. Cette perspective aborde la question de la vente d’organes sous l’angle d’un marché au sein duquel les organes recèlent une valeur économique (Harrison, 1999) ou constituent une ressource (Steiner, 2006). Steiner et Trespeuch (2013) proposent une synthèse des questions soulevées dans la perspective de l’ouverture de ce marché, un marché dans lequel sont transigées ce que ces auteurs appellent des «marchandises contestées» (p.156).



Les experts qui adoptent une perspective économique ne souscrivent pas systématiquement au principe de la commercialisation des organes humains. Dans cette perspective aussi nous retrouvons deux positions : celle qui soutient la commercialisation du trafic d'organes et celle qui s'y oppose. Par exemple, Kolnsberg (2003) s'engage dans une analyse économique pour déterminer si le donneur/vendeur pourrait, dans un marché libre de vente d'organes, obtenir un réel gain financier ou s'il serait maintenu dans une position d'exploité. Son analyse l'amène à suggérer que les États ne devraient pas autoriser la vente légale des organes humains :

« The outcomes of this study support the suggestion that only the poorest would sell their organs as a risk to their wellbeing and for little financial return in the long run. Although the selling of organs would conveniently increase supply, which benefits recipients, it would not really benefit donors (p. 1067) »

Cette position est vivement critiquée par Kaserman (2005) qui, tout en adoptant le même prisme économique, suggère au contraire d'autoriser le commerce d'organes. Kaserman reproche à Kolnsberg de restreindre son analyse à la commercialisation des organes prélevés sur des vivants alors que selon lui, la vente libre d'organes devrait aussi inclure la mise en marché des organes d'être humains décédés. En incluant ce marché, Kaserman estime que l'on parviendrait à satisfaire pleinement à la demande d'organes : « Some recent evidence suggests that an active, well-functioning cadaveric organ market would be fully capable of satisfying transplant demands at market... » (p. 894). Ce faisant, il rejette la conclusion d'une exploitation potentielle du donneur/vendeur en affirmant que les cadavres ne sont ni riches ni pauvres, ils sont simplement morts (p. 894). Les tenants du libre marché des organes humains ont tendance à invoquer un argument d'efficacité : la mise en marché des organes humains permettrait de réduire les décès de patients sur liste d'attente et d'améliorer la vie d'individus malades. Ils invoquent également le principe du droit de propriété sur son propre corps et du principe de l'autonomie personnelle (Dworkin, 1994; Matas, 2004).

D'un point de vue médical, les prises de positions varient également. La perspective médicale renvoie à des réflexions sur les stratégies à déployer pour augmenter l'accès aux organes, notamment par le biais de politiques d'éducation à l'égard du don d'organes (Delmonico et al,

2011) mais aussi par le biais d'une régulation du système de consentement (Jafar, 2009). Certains experts médicaux souhaitent que des codes de conduites soient clairement établis pour s'assurer que les consentements soient obtenus de manière libre et volontaire (Jafar, 2009). La perspective médicale est principalement orientée vers le bien-être et la santé des patients receveurs et vers celles des donneurs (Mijovic-Das, 2012).

Le trafic d'organes humains est aussi appréhendé selon une perspective criminologique. Cette perspective considère le trafic d'organes comme un crime transnational qui se produit au sein d'un marché illicite qu'il conviendrait de réguler. La perspective criminologique débouche sur l'étude des politiques de prohibition et de leur influence sur la configuration des marchés illicites (Ambagtsheer et Weimar, 2012; Francis et Francis 2010). Dans cette perspective, certains auteurs sont amenés à réfléchir au classement de cette catégorie de crime, notamment à déterminer si le trafic d'organes peut être considéré comme un crime organisé (Meyer, 2006) ou un crime en col blanc (Foster, 1997).

Une perspective anthropologique est aussi envisagée dans l'étude du trafic d'organes. L'une des expertes les plus reconnues dans ce champ d'étude est l'anthropologue Sheper-Hughes qui analyse le trafic d'organes en tant que phénomène intégré dans un «espace transnational» dominé par l'avènement du néo-libéralisme. Sheper-Hughes (2000, p. 193) s'oriente vers l'analyse de la reconfiguration du corps humain dans ce contexte, et plus particulièrement celle de la relation entre l'individu et l'État :

« Transplant surgery has reconceptualized social relations between self and other, between individual and society, and among the «three bodies» - the existential lived body self, the social, presentational body, and the body political.»

Enfin, la perspective religieuse est mise de l'avant par certains experts. Cette perspective est essentiellement orientée vers l'étude de diverses religions et de leur position à l'égard de la transplantation et du don d'organes. C'est dans cette veine que Bruzzone (2008) s'engage pour rappeler que formellement, aucune religion ne s'oppose à la transplantation d'organes. Capaldi

(2012), dans son analyse du catholicisme et Ilyas (2009) dans celle de l'Islam, corroborent le constat de Bruzzzone.

Comme nous le constatons, aucune perspective, qu'elle soit d'ordre éthique, économique, théologique, criminologique, anthropologique ou bien même médicale, ne fait l'unanimité. Les mêmes experts peuvent se rejoindre sur un point de vue et se dissocier sur un autre. Ce qui explique peut-être, et en partie seulement, la difficulté de mettre en place une législation simple et claire sur les questions du don et de la vente d'organes; difficulté accrue par les dimensions politiques, économiques et géographiques d'un phénomène récent, à l'heure de la mondialisation.

## **5. Les législations et la criminalisation du trafic d'organes**

### **5.1 Les conventions internationales et le trafic d'organes**

Comme nous l'avons évoqué précédemment, le trafic d'organes est construit comme un problème à partir des années 1980. Et c'est cette problématique qui a incité les organisations gouvernementales internationales à adopter des politiques, des résolutions et des législations. La plupart des pays du globe a également choisi, sous l'impulsion d'ailleurs des politiques et principes internationaux, de mettre en place une législation nationale pour tenter de réguler la transplantation d'organes.

Sur le plan international, c'est principalement de l'Organisation des Nations Unies (ONU) et de son institution spécialisée, l'Organisation mondiale de la Santé (OMS), qu'émanent les principales législations et résolutions encadrant la transplantation des organes en vue de lutter contre le trafic d'organes. Certaines associations internationales qui regroupent les professionnels du monde médical ont, elles aussi, constitué d'importants leviers à la régulation du trafic d'organes. Il s'agit notamment, comme nous allons le voir, de la Société de transplantation et de la Société internationale de néphrologie.

## 5.2 Les réglementations de l'ONU et de l'OMS

L'OMS est la première institution internationale à s'engager dans la régulation de la transplantation d'organes. C'est à l'occasion de sa 40<sup>e</sup> assemblée générale annuelle, en 1987, que cette organisation déclare le trafic d'organes comme étant contraire aux droits fondamentaux de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme (OMS, 1987). L'OMS initie alors l'élaboration de principes directeurs sur la transplantation d'organes. Ces principes directeurs sont approuvés en assemblée en 1991 dans la résolution WHA44.25 (OMS, 1991). Cette résolution énonce neuf principes; le cinquième prohibe explicitement le trafic d'organes : «The human body and its parts cannot be the subject of commercial transactions. Accordingly, giving or receiving payment (including any other compensation or reward) for organs should be prohibited».

Les considérations qui ont conduit l'OMS à proclamer l'interdiction du commerce d'organes sont fondées essentiellement sur des principes humanitaires et éthiques. L'OMS fait notamment valoir le fait que ce sont les groupes les plus pauvres et les plus vulnérables qui en font l'objet, que la commercialisation altère le don altruiste, qu'elle favorise la traite des humains et que la commercialisation renvoie à la chosification de l'humain.

En 2004, l'assemblée de l'OMS (OMS, 2004) promulgue une version amendée des principes directeurs de 1991 (OMS, 1991) en raison principalement de la demande croissante d'organes et de l'augmentation, en parallèle, du trafic d'organes. L'OMS presse les États membres à adopter des politiques et des législations visant à accroître l'offre d'organes tout en adoptant des politiques de prévention du trafic d'organes et des mesures visant à lutter contre le tourisme de transplantation et le trafic international d'organes (Francis et Francis, 2010).

Parallèlement aux travaux de régulation de l'OMS se mettent en place d'autres conventions internationales chapeautées par l'ONU.

Comme le rappelle Beigzadeh (2003), l'Assemblée générale de l'ONU a créé en 1998 un Comité intergouvernemental chargé d'élaborer une convention internationale contre la

criminalité transnationale organisée. Le comité s'est réuni au cours de 11 sessions et a soumis son rapport à l'Assemblée Générale qui s'est déroulée le 15 novembre 2000 à Palerme. A la Convention contre la criminalité transnationale organisée s'ajoutent trois protocoles additionnels dont un protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier celle des femmes et des enfants. A l'article 3, alinéa a) de ce protocole, la traite des personnes fait expressément référence au prélèvement d'organes comme l'une des formes d'exploitation que peut prendre la traite des personnes (ONU, 2000):

« L'expression «traite des personnes» désigne le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiement ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation. L'exploitation comprend [...] le prélèvement d'organes. »

Ambagtsheer, Zaitch et Weimar (2013) mentionnent que le Protocole de Palerme est le premier outil législatif qui définit et interdit le trafic d'humains dans le but de prélever un organe. Il est considéré comme l'un des plus importants instruments internationaux qui définit le trafic de personnes (Beigzadeh, 2003). Il faut noter cependant que ce protocole n'interdit pas la vente d'organes pour des gains financiers ou autres récompenses. A ce jour, 147 pays ont ratifié le Protocole de Palerme.

### 5.3 Les réglementations transnationales : le Conseil de l'Europe

Les premières traces de régulation de la transplantation d'organes qui émanent du Conseil de l'Europe remontent à la fin des années 1970. C'est en effet en 1978 que le Conseil de l'Europe adopte une résolution en vue d'harmoniser les législations des États membres en ce qui a trait au prélèvement, à la greffe et à la transplantation des substances humaines. Cette résolution balise la question du consentement et affirme qu'aucun organe ne peut être offert sur un fondement de profit, à l'exception de compensations relatives aux dépenses et aux conséquences éventuelles que le don d'organes peut occasionner pour le donneur (Conseil de l'Europe, 2009).

La troisième conférence des ministres européens de la Santé se déroule à Paris en 1987 sur le thème de la transplantation d'organes. A cette occasion est réitérée la nécessité d'éviter la commercialisation des organes (Conseil de l'Europe, 2009).

En 1997, la Communauté européenne adopte la Convention pour la protection des Droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine : la Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine, connue sous le nom de Convention d'Oviedo (Conseil de l'Europe, 1997). Cette convention réaffirme la prohibition de toute forme de gain dans le don d'organes. Le 8 novembre 2001, après un long processus de consultation, un protocole additionnel à la Convention d'Oviedo est adopté et ouvert pour signatures en 2002 (Conseil de l'Europe, 2002a). Le protocole additionnel est entré en application en 2008 et 20 États l'ont à ce jour ratifié. (Francis et Francis, 2010 ; Conseil de l'Europe, 2009).

En 2008, une étude conjointe est initiée par le Conseil de l'Europe et les Nations Unies en vue de préparer une Convention contre le trafic des organes (Conseil de l'Europe et Nations Unies, 2009). Le 25 mars 2015, 14 pays signent le premier traité international de prévention et de lutte contre le trafic d'organes humains à Saint-Jacques de Compostelle en Espagne<sup>1</sup> : la *Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains* (Conseil de l'Europe, 2014). Cette Convention a pour but de :

- 1- prévenir et combattre le trafic d'organes humains en prévoyant l'incrimination de certains actes ;
- 2- protéger les droits des victimes des infractions établies dans la Convention ;
- 3- faciliter la coopération aux niveaux national et international pour la lutte contre le trafic d'organes humains.

---

<sup>1</sup> Les 14 pays signataires sont : l'Albanie, l'Autriche, la Belgique, l'Espagne, la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, la Moldavie, la Norvège, la Pologne, le Portugal, la République tchèque, le Royaume-Uni et la Turquie.

#### 5.4 Les associations internationales d'experts médicaux

En plus des efforts apportés par les organisations politiques gouvernementales et humanitaires internationales, il faut mentionner deux importantes rencontres d'experts qui ont, sur le plan international, constitué des références importantes dans l'encadrement du trafic d'organes.

La première est celle d'un groupe de travail réuni à Bellagio en Italie en 1997. Ce groupe, présidé par l'anthropologue américaine Nancy Sheper-Hughes et constitué de médecins, chirurgiens, spécialistes en dons d'organes, experts en droits humains et chercheurs scientifiques, a senti le besoin de se réunir pour définir des critères éthiques à la pratique de don d'organes dans le contexte de la problématique du trafic international. Il a identifié des stratégies et des recommandations sur le don d'organes en vue de contrer ce trafic. (Ambagtsheer et al., 2013; Conseil de l'Europe, 2009 et Bellagio Task Force, 1997).

La seconde est celle du Symposium international sur le tourisme de transplantation et le trafic d'organes que deux associations internationales, la Société de transplantation (Transplant Society) et la Société internationale de Néphrologie (International Society of Nephrology), ont organisé à Istanbul du 30 avril au 2 mai 2008 (Déclaration d'Istanbul, 2008).

Cette réunion de plus de 150 représentants provenant du monde entier : médecins, scientifiques, représentants de gouvernements, spécialistes en sciences sociales et éthiciens fut précédée d'un travail préparatoire entrepris à Dubai en décembre 2007 par un comité de pilotage désigné par The Transplant Society (TTS) et l'International Society of Nephrology (ISN). L'avant-projet d'une déclaration a été rédigé par ce comité, puis a ensuite largement circulé avant d'être révisé à la lumière des commentaires reçus. Lors du sommet, la version corrigée a elle-même été révisée par d'autres groupes de travail, pour être enfin finalisée en session plénière. La déclaration, connue sous l'appellation de Déclaration d'Istanbul, reflète le consensus des opinions exprimées par les participants au sommet. La Déclaration d'Istanbul insiste sur la nécessité d'élaborer un cadre professionnel et légal pour réglementer le don d'organes et les activités de transplantation, de mettre en place un système transparent de régulation et de surveillance qui garantisse la sécurité du donneur et du receveur, d'appliquer

des règlements et d'interdire toute pratique contraire à l'éthique (Luscombe, 2010). Selon Ambagtsher et Weimar (2012), la déclaration d'Istanbul vise essentiellement à faire la promotion d'un cadre éthique en ce qui concerne le don et la transplantation d'organes à travers le monde. La Déclaration d'Istanbul est appuyée par plus d'une centaine de pays (Ambagtsher et Weimar, 2012 et Déclaration d'Istanbul, 2008)

### 5.5 Les législations nationales

Il n'est évidemment pas possible dans ce mémoire de faire un état exhaustif de toutes les législations nationales qui régissent le don et la vente d'organes en vue d'en limiter leur trafic. Nous citerons, en revanche, quelques exemples d'États qui, par leur législation et autres dispositions et résolutions, se démarquent. A commencer par l'Espagne, numéro un mondial pour son nombre de greffes d'organes (proportionnellement à son nombre d'habitants), qui s'appuie dans sa législation sur une définition de la mort cérébrale et applique parallèlement le système de consentement présumé (s'opposant au système de consentement explicite) avec un « Guide de bonnes pratiques » conseillé par l'OMS et suivi par d'autres pays comme le Portugal et l'Argentine (source : <http://www.france-adot.org/dons-dorganes-lespaigne-reste-premiere-mondiale.html>).

Nous citerons également un autre exemple, celui de l'Iran, que nous avons déjà très brièvement évoqué dans un chapitre précédent. Depuis la fin des années 1980, cet État contrôle un marché d'organes régulé et devient par là-même le seul pays au monde où la liste d'attente des donneurs de rein est plus importante que celle des receveurs potentiels. Pour ce faire, le gouvernement iranien offre aux vendeurs une indemnité financière de base, fixe, complétée par un montant, variable, offert par les receveurs; ce dernier montant étant négocié par l'intermédiaire d'agences gouvernementales locales de coordination. Ce modèle avait été suivi par l'Inde jusqu'à la fin des années 1990 avant d'être abandonné.

Mises à part quelques exceptions, nous constatons à quel point de nombreux gouvernements ont été influencés, dans leur décision d'instaurer de nouvelles législations pour réguler le trafic d'organes au sein de leur pays, par des organisations internationales comme l'ONU et l'OMS; celles-ci étant elles-mêmes influencées par les réflexions et prises de position des plus grands



experts scientifiques mondiaux spécialistes de la transplantation d'organes. Mais nous allons, dans le chapitre suivant, analyser les écarts entre les principes directeurs que nous retrouvons dans la plupart des résolutions énoncées précédemment et la réalité des difficultés rencontrées par les gouvernements pour faire appliquer leur nouvelle législation sur l'achat et la vente d'organes.

## **6. Les considérations générales sur la lutte contre le trafic d'organes**

### **6.1 Les écueils et les limites**

Comme nous venons d'en conclure au chapitre précédent, un consensus semble émerger de la part des experts, tant médicaux que scientifiques, sur les difficultés de contrer le trafic d'organes et ce, en dépit des outils législatifs internationaux et nationaux développés jusqu'à ce jour (Panjabi, 2010).

L'une des premières difficultés semble liée au contexte dans lequel ce type de crime est commis. En effet, selon Meyer (2012), le trafic d'organes implique nécessairement une intervention médicale; or, l'encadrement de la pratique médicale, notamment celle qui concerne la confidentialité, limite considérablement l'accès aux dossiers et aux données, renforçant, par le fait même, l'opacité des pratiques associées au trafic d'organes.

Selon Ambagtsheer et Weimar (2012), le trafic d'organes est l'un des crimes les plus difficiles à détecter. Plusieurs raisons sont évoquées par les experts pour expliquer cette particularité. La première découle du peu de plaintes déposées par les victimes; les poursuites contre les accusés sont par conséquent assez rares. Ces deux auteurs pointent, comme deuxième barrière, le problème du manque de priorité accordé au trafic d'organes par les instances gouvernementales, tant à l'échelle locale, nationale, qu'internationale. Ce manque de priorité est associé, selon Francis et Francis (2010) à l'ambivalence des pays à l'égard de l'application des lois contre ce trafic. Car en fin de compte, il existe un malaise à criminaliser les personnes qui sont en quête d'organes (Francis et Francis, 2010) mais aussi celles qui les vendent. Acheteurs et vendeurs se trouvent aux prises avec un désarroi qui enferme les deux

protagonistes dans un dilemme qu'une formule anglophone résume bien : « to die or to buy (Ambagtsheer , Zaitch et Weimar, 2013, p.2) ». C'est ce qui fait dire à Mornington (2011, p.58) que le marché du commerce d'organes s'avère être «le lieu de deux détresses, celle du vendeur et celle de l'acheteur».

La plupart des auteurs qui se penchent sur le thème du trafic d'organes fait également état de la difficulté à lutter contre ce crime en raison de son caractère transnational et, par conséquent de la multitude de juridictions impliquées dans ce type de crime (Francis et Francis, 2010). Un écueil supplémentaire relève, comme nous l'avons déjà noté, de la multiplicité des acteurs impliqués dans le trafic d'organes (Ambagtsheer , Zaitch et Weimar, 2013).

Enfin, une autre difficulté ferait obstacle à la lutte contre ce trafic, elle serait liée au constat suivant : les pays accorderaient leur priorité à l'orientation répressive plutôt que de mettre l'accent sur la prévention et l'assistance aux victimes (Kelly, 2013).

Même si nous venons de citer les difficultés spécifiques de la lutte contre le trafic d'organes, nous devons reconnaître son point commun avec toutes les autres formes de trafic. En effet, étant donné le nombre de réunions, protocoles et résolutions adoptés depuis plus de trente ans, ajouté à tous les scientifiques qui se sont penchés sur la question, s'il était facile pour les gouvernements de mettre fin au trafic d'organes, le sujet serait déjà clos.

## 6.2 Les pistes de solution et le débat sur la criminalisation du commerce des organes

En dépit de l'assertion de Panjabi (2010) selon lequel aucun désaccord ne subsisterait sur le principe de l'illégalité des conduites de trafiquants d'organes et que le dilemme concernerait surtout les donneurs, les receveurs et le personnel médical, nous constatons toutefois que les experts ne s'accordent pas sur le bien-fondé de la criminalisation de la vente d'organes. Le seul consensus repose sur le constat que les politiques de criminalisation ont peu d'effet sur le trafic d'organes. Beaucoup d'auteurs soutiennent que la criminalisation de ce trafic contribue à renforcer le « marché noir » du commerce des organes (Ambagtsheer et Weimar, 2012). En fait, le débat sur la criminalisation du commerce d'organes s'apparente à celui sur la criminalisation de l'usage des drogues. Si certains auteurs s'affichent clairement en faveur

d'une décriminalisation du commerce des organes (voir notamment Kaserman, 2005), d'autres sont résolument opposés à cette criminalisation et se rangent dans le camp des anti-prohibitionnistes (voir notamment Kolnsberg 2003).

Les raisons invoquées pour décriminaliser ou légaliser le commerce d'organes sont de plusieurs ordres. Mornington (2011) structure ces raisons en trois types d'arguments :

- 1- l'argument réaliste : l'interdiction *de jure* d'un marché qui existe *de facto* ne serait pas efficace ;
- 2- l'argument conséquentialiste : la légalisation permet de sauver des vies ;
- 3- l'argument déontologique : la légalisation repose sur une interprétation libertarienne de la propriété de soi.

Le point de vue développé par Ambagtsheer et Weimar (2012) est que la prohibition conduit à une impasse puisqu'elle ne parvient pas à agir sur le problème. Donc la prohibition aurait peu d'effet sur le trafic d'organes. Non seulement la prohibition n'empêche pas la victimisation des personnes (Matas et al., 2012) mais elle aurait tendance, au contraire, à renforcer le « marché noir » du commerce d'organes en faisant augmenter la valeur monétaire des organes humains (Ambagtsheer , Zaitch et Weimar, 2013). Selon Ambagtsheer , Zaitch et Weimar, (2013), le régime de prohibition profite au chirurgien, à l'équipe médicale, au coordonnateur de la transplantation, mais pas au donneur. Kishore (2005) estime que la criminalisation rend le vendeur et l'acheteur vulnérables. Selon Ambagtsheer, Zaitch et Weimar (2013), les dommages occasionnés au vendeur d'organes se produisent précisément parce que les transactions se déroulent dans un marché non régulé. En contrant l'argument éthique des prohibitionnistes, Kaserman (2005) soutient l'idée que la prohibition n'est pas davantage humaniste puisqu'elle occasionnerait des milliers de décès chaque année. Cet argument éthique est également partagé par Kishore (2005) pour qui la vente d'un organe n'est pas une atteinte à la dignité mais une manière de répondre à la demande d'organes. Ambagtsheer , Zaitch et Weimar (2013) ainsi que Matas (2004) estiment aussi que l'atteinte à la dignité et à l'intégrité de l'humain n'est pas empiriquement validée, car nul ne serait parvenu à démontrer que la vente d'un organe altérerait davantage la dignité, l'intégrité et l'altruisme que la vente du sperme ou du sang.

Les anti-prohibitionnistes préconisent des solutions fondées sur des politiques visant à augmenter l'offre des organes sur le marché, de manière à prévenir le trafic d'organes (Meyer, 2012). Dans cette même veine, les experts suggèrent que les États s'engagent à créer un réseau international de donneurs (Kelly, 2013), ou encore une banque de données sur les donneurs, et à renforcer la coopération transnationale par la création d'une liste des donneurs décédés (Delmonico, 2011). D'ailleurs, certains experts estiment que le renforcement d'un système de prélèvement sur les personnes décédées suffirait à satisfaire la demande d'organes (Kaserman, 2005). La voie privilégiée serait donc de travailler à l'établissement de modèles de consentement à l'échelle nationale des pays, en choisissant soit le modèle du consentement présumé (dans lequel le don est présumé à moins d'une affirmation déclarée refusant le prélèvement d'organes en cas de décès) soit le modèle du consentement déclaré (mandated choice). Les États pourraient ainsi opter pour l'un ou l'autre modèle en fonction de leurs sensibilités culturelles ou de leurs traditions religieuses (Kelly (2013). Ambagtsheer et Weimar (2012) souhaitent que les restrictions de dons d'organes en dehors des liens familiaux ou de personnes anonymes soient levées. Ces auteurs rejettent la prémisse selon laquelle l'absence de liens entre donneurs et receveur encourage le trafic d'organes. L'incitation au don d'organes devrait faire l'objet d'une politique de communication intensive de manière à mieux informer le public (Kelly, 2013 et Byk, 2009). Une des mesures préventives du trafic d'organes serait de promouvoir le don d'organes par l'instauration d'un consentement du vivant de la personne (Meyer, 2012). Des anti-prohibitionnistes comme Jafar (2009), Meyer (2012) et Francis et Francis (2010) affirment que la lutte contre le trafic d'organes nécessitent la mise en place de plans régulés qui incluent le remboursement ou la légalisation du paiement des personnes sur lesquelles les organes sont prélevés (Meyer, 2012). En résumé, les anti-prohibitionnistes estiment que les États devraient privilégier des politiques favorisant l'offre des organes plutôt que leur criminalisation (Kelly 2013). Toutefois, certains anti-prohibitionnistes affichent une position nuancée et proposent que les États distinguent la commercialisation et le trafic d'organes (Ambagtsheer et Weimar, 2012), qu'ils s'attaquent au cas les plus graves (Francis et Francis, 2010) ou encore qu'ils criminalisent le tourisme de transplantation plutôt que la vente d'organes en elle-même (Kelly, 2013). Pour certains experts (voir notamment Columb, 2015), le problème du manque d'emprise des politiques sur le trafic

d'organes est lié au problème de définition et plus particulièrement de définition du commerce d'organes considéré comme un trafic, lequel est envisagé comme un composant du crime organisé. La prohibition du commerce d'organes serait un faux problème et aurait été envisagée pour de mauvaises raisons : protéger les vendeurs alors qu'il faudrait davantage s'attaquer aux circonstances qui entourent la vente d'organes (Ambagtsheer, Zaitch et Weimar, 2013). Ambagtsheer et Weimar (2012) estiment qu'en établissant une démarcation entre la commercialisation et le trafic, on parviendrait à mieux orienter et cibler la criminalisation.

L'argumentaire des prohibitionnistes est essentiellement fondé sur des principes éthiques. Deux arguments sont invoqués (rapportés par Matas, 2004) : le fait que le trafic d'organes favoriserait l'exploitation des personnes les plus vulnérables et les plus pauvres et qu'il contribuerait à chosifier le corps humain. Les prohibitionnistes estiment que la commercialisation du don d'organes viole l'éthique médicale et renvoie à une conception utilitariste de l'humain, lequel est réduit à une réserve d'organes. Awaya (1994) va même jusqu'à considérer le trafic d'organes comme une forme de néo-cannibalisme. Panjabi (2010) estime que la commercialisation du don d'organes constitue une violation des droits humains puisque la personne démunie se trouve dans une position où elle n'a pas d'autres alternatives que de vendre ses organes pour assurer sa survie. Comme nous le verrons dans cette étude, les législations internationales s'inscrivent dans ce courant prohibitionniste qui souscrit à la lutte contre l'exploitation des pays pauvres.

Nous avons déjà constaté, dans le chapitre sur la diversité des approches relatives au trafic d'organes, à quel point ce sujet entraîne avec lui différentes perspectives. C'est également le cas en ce qui concerne les moyens les plus efficaces de lutter contre le trafic d'organes, chacun ayant son point de vue sur les frontières entre commerce et trafic, l'impact de la prohibition, et sa définition de l'altruisme.

## **7. La problématique et les objectifs de la recherche**

### **7.1 La problématique**

La recension des écrits a mis en évidence la recrudescence de la problématique posée par la commercialisation des organes humains à travers le monde. Étroitement associé aux avancées médicales en matière de transplantations, le problème de la vente des organes humains semble un phénomène en expansion, expansion attribuable à la pénurie d'offres d'organes mais également à celle de la régulation de la commercialisation, voire la criminalisation de ce type de transaction. Ainsi que nous l'avons précisé dans le chapitre sur l'accès aux données, celles concernant le trafic d'organes restent particulièrement peu fiables et difficiles d'accès, compte tenu de la nature même de ce type de «criminalité» transnationale que la pratique médicale occulte aisément par son code de déontologie. Nous avons vu également que la criminalisation du trafic des organes ne fait pas consensus parmi les experts scientifiques et médicaux. Diverses perspectives sont mobilisées pour fonder l'argumentaire des experts : éthique, économique, médicale, théologique, criminologique, anthropologique. La perspective éthique est la perspective qui prédomine dans les écrits recensés. Elle ouvre la voie à deux prises de position opposées : les anti-prohibitionnistes considèrent que la criminalisation de la vente des organes occasionnent des décès alors que les prohibitionnistes estiment que la commercialisation des organes contrevient à la dignité et à l'intégrité des droits humains, particulièrement dans un contexte de rapports inégalitaires entre des pays riches demandeurs d'organes et des pays pauvres vendeurs d'organes. Quoi qu'il en soit, la communauté internationale, représentée par des institutions telles que l'ONU, l'OMS, le Conseil de l'Europe et les sociétés savantes médicales a opté pour une politique de prohibition du commerce d'organes humains. Si les auteurs se réfèrent pratiquement tous à ces législations et régulations internationales dans leurs travaux, aucun n'a procédé à une analyse de ces politiques. Notre étude se propose précisément de réaliser une analyse des politiques et législations internationales qui concernent le trafic d'organes. Les politiques et les législations sont appréhendées comme un discours institutionnel (Krieg-Planque et Oger, 2010) et politique (Constantin de Chanay et Turbide, 2011). Le discours politique est considéré dans cette étude comme toute activité de communication dont la conjonction du cadre spatio-

temporel, des statuts et des rôles des acteurs, des finalités et des actions produit des effets politiques possibles (Constantin de Chanay et Turbide, 2011).

## 7.2 L'objectif général et les objectifs spécifiques

Notre étude a pour objectif de comparer les discours des politiques et législations internationales encadrant le trafic d'organes. Les objectifs spécifiques suivants sont proposés :

- 1) Identifier l'argumentaire du discours en dégagant la perspective et les fondements du discours ;
- 2) Mettre au jour les objectifs et les moyens proposés de la politique ou de la législation ;
- 3) Identifier l'évolution de l'argumentaire des discours.

## **CHAPITRE II - MÉTHODOLOGIE**

Dans ce chapitre, nous allons d'abord présenter l'objet de notre étude et les objectifs que nous nous sommes fixés. Nous aborderons ensuite le choix de l'approche qualitative ainsi que celui de l'outil de collecte que nous avons privilégié, soit l'analyse documentaire. Les stratégies d'analyse et ici, en l'occurrence, la construction de notre grille d'analyse documentaire seront précisées. Nous concluons ce chapitre par des considérations sur les forces et les limites de notre étude.

### **1. L'objet d'étude et les objectifs de la recherche**

Notre étude porte sur l'analyse des discours de divers groupes d'acteurs en ce qui concerne le trafic d'organes humains. L'objectif général de cette recherche vise ainsi à comparer les discours inscrits dans les politiques et les législations internationales encadrant le trafic d'organes.

Trois objectifs spécifiques sont proposés :

- 1) Identifier l'argumentaire du discours en dégagant la perspective et les fondements des discours ;
- 2) Mettre au jour les objectifs et les moyens proposés par la politique ou la législation ;
- 3) Comparer l'évolution de l'argumentaire des discours dans une perspective transversale, à la fois interne à chaque groupe d'acteurs, mais également externe, c'est-à-dire entre les différents groupes d'acteurs retenus dans cette analyse.

### **2. Le choix de la méthodologie**

La méthodologie qualitative est particulièrement appropriée dans le cadre de cette étude puisque nous nous intéressons aux discours produits par les acteurs experts en ce qui concerne la régulation et la criminalisation du trafic d'organes. En effet, la méthode qualitative vise à comprendre et saisir la réalité des acteurs sociaux par le prisme de leur perspective et leur point de vue. Comme le souligne Dumez (2013), la recherche qualitative s'efforce d'analyser les acteurs comme ils agissent en s'appuyant, notamment sur leur discours, leurs intentions, les



modalités de leurs actions et leurs interactions. La recherche qualitative se concentre sur la compréhension des stratégies des acteurs dans un système d'action. Le système d'action que nous analysons est constitué par le cadre politique et législatif que nous projetons d'étudier. La démarche compréhensive propre à la recherche qualitative s'efforce de dégager le sens que les acteurs donnent à leurs actions en s'intéressant particulièrement aux représentations et aux significations qu'ils donnent à leurs activités et à leurs actions (Deslauriers, 1991; Pires, 1997; Poupart et al. 1998). L'analyse des discours est ainsi une analyse qui porte sur le sens et les représentations des acteurs à travers des actes discursifs, qui, dans le cas qui nous concerne, sont produits et consignés sous forme de textes. C'est la raison pour laquelle le choix de la méthodologie qualitative dans ce mémoire s'effectue par le biais d'une collecte de données sous forme d'analyse documentaire.

### **3. La collecte des données : l'analyse documentaire**

#### **3.1 La justification de l'analyse documentaire**

Notre étude s'intéresse aux discours des acteurs experts produits dans le cadre de matériaux constitués sous la forme de politiques et de législations. L'objet de notre étude porte ainsi sur des documents écrits, constitués préalablement à toute intervention du chercheur. C'est d'ailleurs là une des caractéristiques de l'analyse documentaire puisqu'il s'agit d'un type de matériau qui ne naît pas de l'interaction entre le chercheur et son objet d'étude. Cellard (1997) y voit d'ailleurs l'un des avantages de ce matériau. En effet, il s'agit d'un matériau qui ne subit pas l'influence du chercheur mais qui, comme le rappelle Cellard, a le désavantage de ne pas en fournir la maîtrise au chercheur.

Un document constitue «tout texte écrit, manuscrit ou imprimé, consigné sur papier» (Cellard, 1997, p.253).

L'analyse documentaire n'est pas un type d'analyse particulièrement développé dans les manuels de méthodologie. Elle réfère le plus souvent à l'analyse de contenu. Comme le dit L'Écuyer (1987), l'analyse documentaire est le parent pauvre de la recherche.

Dans le cadre de cette étude, l'analyse documentaire s'impose par le choix de notre objet d'étude puisque nous nous intéressons explicitement aux discours des experts consignés dans

les législations et les politiques qui concernent le trafic d'organes. L'objet de notre étude réfère donc directement à un matériau constitué en dehors de l'intervention du chercheur.

### 3.2 La sélection du corpus documentaire

Nous avons choisi de porter notre analyse sur les législations et les politiques encadrant la question du trafic d'organes. Le choix du corpus documentaire a été effectué dans un premier temps par la lecture d'un ensemble de travaux scientifiques sur le thème du trafic d'organes. La lecture de ces travaux a ainsi permis de procéder à un repérage des politiques et législations internationales et nationales entourant le trafic d'organes. Cette première lecture a ouvert la voie à la mise en place d'un critère d'exclusion : celui des documents officiels produits à l'échelle nationale. Ce critère a été retenu principalement par l'ampleur de cette documentation. En effet, devant l'ampleur des textes produits à l'échelle nationale par les divers États préoccupés par le trafic d'organes, il nous est apparu rapidement impossible et impensable d'inclure ces trop nombreux matériaux dans notre analyse.

Ce constat nous a amené à constituer notre premier critère d'inclusion : la production de textes à l'échelle internationale. La sélection de ce critère a ensuite orienté la sélection du corpus par le prisme de l'acteur, entendu comme un individu socialement situé, doté d'une marge d'action (Touraine, 1984) mais aussi d'une capacité à mettre en scène des stratégies (Crozier et Friedberg, 1981). À l'échelle internationale, les discours sur le trafic d'organes sont produits principalement par deux catégories d'acteurs : les organisations internationales (gouvernementales et non gouvernementales) et les experts scientifiques. Afin de mieux circonscrire notre objet d'étude, nous avons fait le choix d'exclure l'acteur non gouvernemental de notre corpus. Le critère d'inclusion du corpus documentaire a donc été la catégorie d'acteurs, ce qui a généré deux sous-groupes : les experts scientifiques et les organisations gouvernementales internationales. Un autre critère de sélection a été constitué : le statut du document. A cet égard, nous avons choisi deux critères de sélection : soit celui du statut de politique publique et celui de législation.

Par politique publique, nous retenons la définition qu'en donnent Mény et Theonig (dans Muller, 2009, p. 33) : «une politique publique se présente sous la forme d'un programme

d'action gouvernementale dans un secteur de la société ou un espace géographique». Elle comporte cinq éléments : 1) elle est constituée d'un ensemble de mesures concrètes; 2) elle comprend des décisions de nature plus ou moins autoritaire; 3) elle s'inscrit dans un cadre général d'action; 4) elle a un public, c'est-à-dire des individus, des groupes ou des organisations et 5) elle définit obligatoirement des buts et des objectifs à atteindre (p.34).

Par législation, nous entendons un ensemble de dispositions et de règles intéressant un domaine donné (dictionnaire Larousse). En combinant le critère de statut du matériau à celui du type d'acteur retenu, nous sommes amenés à exclure de notre corpus documentaire tous les experts scientifiques qui se sont exprimés sur le thème du trafic d'organes dans le cadre d'articles scientifiques.

En résumé, la sélection de notre corpus documentaire est constitué de trois critères :

- |                       |                                 |
|-----------------------|---------------------------------|
| 1) Statut :           | a) politique                    |
|                       | b) législation                  |
| 2) Acteur :           | a) organisation gouvernementale |
|                       | b) experts scientifiques        |
| 3) Cadre géographique | a) échelle internationale       |

### 3.3 La présentation du corpus documentaire

Les critères de sélection que nous avons retenus ont donné lieu au repérage de politiques et de législations internationales produites par trois organisations internationales gouvernementales : l'Organisation des Nations Unies (ONU) et l'une de ses entités, l'Organisation mondiale de la Santé (OMU) ainsi que le Conseil de l'Europe. Les experts scientifiques ont énoncé des politiques dans le cadre de deux forums : le Bellagio Task Force de 1997 et le Sommet international sur le tourisme de transplantation et le trafic d'organes tenu à Istanbul en 2008. Pour les fins de ce travail, nous avons choisi de classer le corpus documentaire en deux groupes : le corpus qui émane des organisations gouvernementales internationales (ONU,

OMS et Conseil de l'Europe) et celui qui est produit par les experts scientifiques regroupés dans le cadre d'un forum ou sommet inter-nations.

### 3.3.1 La production des organisations gouvernementales internationales

#### 3.3.1.1 L'ONU

L'ONU s'est impliquée dans le problème du trafic d'organes dans le cadre d'un texte adopté le 15 novembre 2000 : le «Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants». Ce protocole est connu, dans les écrits spécialisés, sous le vocable de Protocole de Palerme (Organisation des Nations Unies, 2000). Dans notre étude, nous ferons usage de ce dernier vocable.

Le Protocole de Palerme est souvent cité par les experts comme le premier outil légiférant le trafic d'organes émanant des Nations Unies, même si cette politique porte sur la criminalité transnationale plus largement. Le protocole de Palerme est le fruit du Comité intergouvernemental chargé d'élaborer une convention internationale contre la criminalité transnationale organisée qui a été mise sur pied à la suite de la Déclaration politique de Naples et du Plan mondial d'action contre la criminalité transnationale organisée approuvé par l'Assemblée générale de l'ONU et de la Recommandation de la Commission pour la prévention du crime et la justice pénale le 9 décembre 1998 (Beigzadeh, 2003 et Organisation des Nations Unies, 2000).

Le Protocole de Palerme contient 41 articles et trois protocoles annexés<sup>2</sup> dont le Protocole visant à prévenir, à réprimer et à punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, lequel contient 20 articles et intègre, à l'article 3, le prélèvement d'organes comme faisant partie de la traite des personnes. Le Protocole de Palerme est inséré dans la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et protocoles s'y rapportant (Organisation des Nations Unies, 2000).

---

<sup>2</sup> Les deux autres protocoles sont : a) le protocole contre la fabrication et le trafic illicites des armes à feu (24 articles) et le protocole contre le trafic de migrants par terre, air et mer (25 articles)

La Convention est entrée en vigueur le 25 décembre 2003. En date du 21 mai 2014, 159 États l'avaient ratifiée (source : <http://www.humanrights.ch/fr/droits-humains-internationaux/onu-traites/autres/traite-des-etres-humains/>).

### 3.3.1.2 L'OMS

L'OMS est une institution spécialisée de l'ONU qui a été créée le 7 avril 1948 et qui a pour mandat de diriger et de coordonner la santé internationale au sein du système des Nations Unies (<http://www.who.int/about/fr/>).

L'OMS a pour la première fois adopté une résolution en 1987 en vue de développer des principes directeurs en ce qui concerne la transplantation d'organes humains (document 1 : WH40.13, Development of guiding principles for human organ transplants, OMS, 1987). En 1989, l'OMS adopte une deuxième résolution sur la prévention de la recherche et de la vente d'organes (document 2 : WH42.5, Preventing the purchase and sale of human organs, OMS, 1989). C'est en 1991 que l'OMS produit une première déclaration de principes directeurs sur la transplantation d'organes humains (document 3 : WHO : Guiding Principles on Human Organ Transplantation, OMS, 1991<sup>3</sup>). Une autre résolution est adoptée le 22 mai 2004 sur la transplantation des organes et tissus humains (document 4 : Human organ and tissue transplantation, OMS, 2004a). La même année, l'OMS produit un rapport de consultation (document 5 : First Global Consultation on Regulatory Requirements for Human Cells and Tissues for Transplantation, OMS, 2004b). En 2005, l'OMS publie un Aide-mémoire (document 6 : Aide Memoire on Key Safety Requirements for Essential Minimally processed Huma Cells and Tissues for Transplantation, OMS, 2005 app.). Un second rapport de consultation est diffusé en 2006 (document 7 : Second Global Consultation on Regulatory Requirements for Human Cells and Tissues for Transplantation – Toward Gloal Harmonization to Graduate Standards, OMS, 2006). Finalement, les *Principes directeurs de l'OMS sur la transplantation de cellules, de tissus et d'organes* (document 8) humains sont

---

<sup>3</sup> Une résolution (WHA44.25) du 6-16 mai 1991 a été adoptée par l'Assemblée générale de l'OMS. Nous ne retenons pas cette résolution qui, factuellement, ne fait qu'endosser les principes directeurs présentés à l'Assemblée générale de l'OMS.

adoptés lors de la 63<sup>e</sup> assemblée mondiale de la santé à Genève (17 au 21 mai 2010). Il s'agit d'une version remaniée de la version de 1991 (OMS, 2010). Le corpus documentaire constitué par l'OMS regroupe ainsi huit documents (dont quatre résolutions et une politique énonçant des principes directeurs).

### 3.3.1.3 Le Conseil de l'Europe

Le repérage documentaire a permis de retracer six productions émanant du Conseil de l'Europe. Le premier matériau documentaire est la Convention pour la protection des Droits de l'Homme et de la Dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine : Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine adoptée à Oviedo le 4 avril 1997 (Conseil de l'Europe, 1997).

Le deuxième et le troisième document retenu sont le Protocole additionnel à la Convention des Droits de l'Homme et la Biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine adopté à Strasbourg le 24 janvier 2002 (Conseil de l'Europe, 2002a) ainsi que son rapport explicatif (Conseil de l'Europe, 2002b).

Le quatrième est une étude conjointe du Conseil de l'Europe et de l'ONU sur le trafic d'organes, de tissus et de cellules et la traite des êtres humains aux fins de prélèvement d'organes produite en 2009 par le professeur Caplan, directeur du département d'éthique médicale et du centre de bioéthique de l'Université de Pennsylvanie (Conseil de l'Europe, 2009). Cette étude de 98 pages constitue le travail préparatoire à l'adoption de la Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains qui a été adoptée par le Comité des Ministres le 9 juillet 2014 (Conseil de l'Europe, 2014a), convention qui est accompagnée d'un rapport explicatif (cinquième et sixième document, Conseil de l'Europe, 2014b).

### 3.3.2 La production des associations internationales médicales

Les experts qui se penchent sur le trafic d'organes font tous état de l'importance de deux sommets scientifiques qui ont donné lieu à l'adoption de principes et de politiques sur le trafic d'organes. Il s'agit du groupe de travail présidé par la professeure Sheper-Hughes, professeure

d'anthropologie, qui s'est réuni à Bellagio en Italie en 1997 (Bellagio Task Force, 1997). Ce groupe a réuni des médecins, des chirurgiens, des spécialistes en dons d'organes, des experts en droits humains et des chercheurs scientifiques pour définir des critères éthiques à la pratique de don d'organes dans le contexte de la problématique du trafic international d'organes. Il a identifié des stratégies et des recommandations sur le don d'organes en vue de contrer ce trafic (Ambagtsheer et al., 2013; Conseil de l'Europe, 2009 et ICRC, 1997). Ce document fait l'objet de notre corpus documentaire empirique. Le second forum scientifique qui constitue le deuxième matériau documentaire que nous retenons dans notre analyse est le Symposium international sur le tourisme de transplantation et le trafic d'organes que deux associations internationales, la Société de transplantation (Transplant Society) et la Société internationale de Néphrologie (International Society of Nephrology), ont organisé à Istanbul du 30 avril au 2 mai 2008 (Déclaration d'Istanbul, 2008). Cette rencontre a regroupé 150 représentants provenant du monde entier : médecins, scientifiques, représentants de gouvernements, spécialistes en sciences sociales et éthiciens. Elle a donné lieu à l'adoption d'une déclaration connue sous le nom de Déclaration d'Istanbul. Ce texte se veut un cadre professionnel et légal pour règlementer le don d'organes et les activités de transplantation.

Le tableau suivant résume l'ensemble du corpus documentaire retenu aux fins de notre analyse :

<i>Acteurs</i>		<i>Année</i>	<i>Titre du document</i>
<b>Organisations gouvernementales internationales</b>	<b>ONU</b>	2000	Protocole de Palerme
	<b>OMS</b>	1987	Development of guiding principles for human organ transplants
		1989	Preventing the purchase and sale of human organs
		1991	Guiding principles on human organ transplantations
		2004a	Human organ and tissue transplantation
		2004b	First Global Consultation
		2005	Aide Mémoire
		2006	First Global Consultation
		2010	Principes directeurs de l'OMS sur la transplantation de cellules, de tissus et d'organes
	<b>Conseil de l'Europe</b>	1997	Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine
		2002a	Protocole additionnel à la Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus humains
		2002b	Rapport explicatif du Protocole additionnel à la Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus humains
		2009	Trafficking in organs, tissues and cell and trafficking in human beings for the purpose of the removal of organs
		2014a	Convention contre le trafic d'organes humains
		2014b	Rapport explicatif de la Convention contre le trafic d'organes humains
<b>Experts scientifiques</b>		1997	Bellagio Task Force Report on Transplantation, Bodily Integrity and the International Traffic in Organs
		2008	Déclaration d'Istanbul contre le trafic d'organes et le tourisme de transplantation



#### 4. Les stratégies d'analyse du corpus documentaire

L'analyse du corpus documentaire sélectionné s'inspire du canevas proposé par Cellard (1997). Nous procéderons par une double stratégie, à la fois déductive et inductive. Déductive dans la mesure où nous avons choisi de construire notre grille d'analyse en nous inspirant de la problématique et des objectifs général et spécifiques. La grille d'analyse est ainsi élaborée sur la base de l'identification du thème *de l'argumentaire du discours* (notamment en identifiant les perspectives des acteurs), celle des *objectifs*, celle des *moyens* recherchés par les politiques et les législations. A partir du canevas proposé par Cellard, nous incluons le thème du *contexte de production* de la politique et de la législation, celui du *statut de l'acteur*. Nous avons donc thématisé les discours produits par les experts à partir de cette grille tout en y greffant une analyse plus inductive selon le principe suggéré par Paillé et Muchielli (2005, p.127) : la thématisation continue, laquelle consiste à attribuer des thèmes au fur et à mesure de la lecture du document. Compte tenu de la nature du corpus documentaire, nous avons procédé à une analyse sélective puisque certaines productions contenaient des thématiques qui ne rentraient pas dans le cadre de notre objet d'étude. Notre analyse thématique a donc été sélective.

Nous avons appliqué notre grille thématique à chaque production et parallèlement nous avons induit les thèmes qui émergeaient au fil et à mesure de la lecture. Ce travail nous a amené à identifier un certain nombre de thématiques, telles que le concept de trafic d'organes, la disponibilité des organes, les fondements éthiques, les objectifs, les principes, les stratégies, les groupes ciblés, le statut des donneurs et des receveurs, le consentement, la pratique médicale, les questions monétaires, la sécurité sanitaire, les procédures de contrôle et les sanctions.

Nous avons procédé dans un premier temps à une première analyse en fonction du groupe d'experts retenu dans notre étude en procédant à la comparaison transversale et interne à chaque groupe, en fonction de la chronologie de la production des discours (à l'exception de l'ONU puisque nous n'avons retenu qu'un seul texte émanant de cette organisation). Les résultats de cette analyse sont présentés dans le chapitre III de notre mémoire. Par la suite, nous avons comparé l'ensemble des discours des experts, mais en déconstruisant la catégorie «expert» pour reconstruire la comparaison en fonction de l'année de production du discours.

C'est ainsi que nous avons mis à plat 13 années (une année pouvant contenir plus d'une production), soit : 1987 - 1989 - 1991 - 1997 - 2000 - 2002 – 2004 - 2005 - 2006 - 2008 - 2009 - 2010 et 2014. Une grille d'analyse a été élaborée à partir de ce canevas. Pour chaque année, nous avons retracé les thématiques des discours.

Cette manière de procéder nous a permis de suivre l'évolution des discours, par année, pour une même thématique, et ainsi faire ressortir à la fois les convergences et les divergences des discours, mais également l'évolution des thématiques. Bien entendu, pour chaque thématique et son évolution, nous avons réintroduit le statut de l'expert. Cette procédure a donné lieu à la présentation de notre quatrième chapitre qui porte sur l'analyse des discours.

## **5. Les limites de l'étude**

La première limite de notre étude est sans aucun doute l'incapacité que nous avons eu de bien situer le contexte de production des discours retenus dans l'analyse. Il n'a pas toujours été simple de retracer ce contexte. Une autre limite tient au choix que nous avons fait de construire l'échantillonnage à partir de deux grandes catégories d'acteurs : les experts scientifiques et médicaux et les organisations internationales. Au fil de notre analyse, nous nous sommes rendus compte que cette frontière n'était pas si pertinente puisque les organisations internationales comme l'OMS, l'ONU et le Conseil de l'Europe ont procédé à des publications qui émanent précisément d'experts scientifiques et médicaux. Cette démarcation reste donc peu parlante. Une troisième limite est celle qui se rapporte à l'analyse exhaustive des productions discursives retenues. Nous avons tenté au mieux de procéder à un tel repérage mais nous avons constaté que, dans certaines productions, des allusions à des documents internes était faite; cependant, nous n'avons pas été en mesure de retrouver ces documents. Il nous semble néanmoins qu'à travers la recension des écrits, les productions retenues sont celles qui sont abondamment citées. Nous pouvons donc prétendre avoir analysé les productions les plus significatives.

### CHAPITRE III : ANALYSE DES DISCOURS EXPERTS SUR LA RÉGULATION ET LA CRIMINALISATION DU TRAFIC D'ORGANES

#### 1. Les régulations des associations internationales médicales

Nous l'avons évoqué dans la recension des écrits, la *World Medical Association* est la première association de ce type à prendre l'initiative de condamner l'achat et la vente d'organes humains aux fins de transplantation par une courte résolution adoptée lors de sa 37<sup>e</sup> assemblée tenue à Bruxelles en 1985. Nous n'avons trouvé qu'un seul texte y faisant référence (voir Hudson et Wheller, 2008) en soutenant précisément qu'il s'agit là du point de départ d'une dénonciation de ce commerce par des experts médicaux. La résolution stipule :

In due consideration of the fact that in recent past a trade of a considerable financial gain has developed with live kidneys from underdeveloped countries for transplantation in Europe and in the United States of America»...THE WORLD MEDICATION ASSOCIATION condemns purchase and sale of human organs for transplantation».

Dans ce contexte, elle invite les gouvernements de tous les pays à s'engager vers la prévention du commerce d'organes humain. Nous le constatons, la résolution de cette association campe clairement le problème du commerce comme étant le fait de pays socio-économiquement inégaux. Elle stipule également que le principal problème est le trafic du rein, et non un trafic d'organes plus généralement, le rein étant l'organe le plus fréquemment transplanté. Il est intéressant aussi de souligner que cette première dénonciation de la part d'une association médicale est davantage orientée vers une politique de prévention qu'une politique de criminalisation.

En dépit de cette première trace d'une prise de position publique d'experts médicaux à l'échelle internationale, d'autres experts scientifiques font l'impasse de cette initiative et tendent plutôt à mentionner la contribution de deux événements scientifiques : la conférence tenue à Bellagio par le *Task Force on Transplantation, Bodily Integrity and the International Traffic in Organs* en 1997 (cité plus loin comme le Bellagio Task Force) et le *Symposium international sur le tourisme de transplantation et le trafic d'organes* organisé par la Société

de transplantation (Transplant Society) et la Société internationale de Néphrologie (International Society of Nephrology) qui se déroule à Istanbul entre le 30 avril et le 2 mai 2008 (cité dans notre texte comme étant la Convention d'Istanbul) La portée de ces deux évènements scientifiques, invoqués dans la littérature comme étant les plus influents, ont guidé notre choix de ne retenir que ceux-là dans l'analyse de notre corpus documentaire.

### 1.1 Le Bellagio Task Force

Le Bellagio Task Force a été constitué par l'Université de Columbia dans l'État de New York. Présidé par l'anthropologue Nancy Sheper-Hughes (professeure d'anthropologie à l'Université de Berkeley), le groupe de travail est représenté par des médecins, des chirurgiens, des spécialistes en dons d'organes, des experts en droits humains et des chercheurs scientifiques (Ambagtsheer et al., 2013; Conseil de l'Europe, 2009 et ICRC, 1997). Deux principales questions ont été traitées par le Bellagio Task Force : la commercialisation des organes et le prélèvement d'organes sur des prisonniers exécutés ou «volontaires» (entre guillemets dans le texte). Le rapport du Task Force (disponible sur Internet) est un document de 16 pages (le rapport n'est pas paginé) comprenant quatre thèmes : la définition du problème, la vente d'organes, le prélèvement d'organes sur les prisonniers et les allégations de kidnapping. Il clôt son rapport par des recommandations.

À l'instar de toute la documentation qui se rapporte au trafic d'organes, le groupe d'experts associe la pénurie d'organes d'origine humaine, conséquence des succès médicaux en matière de transplantation, au commerce lucratif d'organes. Mais le groupe d'experts considère que le problème de cette pénurie est davantage posé par certaines barrières culturelles et religieuses présentes dans certaines régions du monde, notamment dans les pays du Moyen-Orient où la religion juive et/ou islamique est dominante :

«The gap between demand and supply is even more acute in countries where religious or cultural considerations inhibit organ donation. In the Middle East, religious precepts discourage and in places prohibit cadaveric organ donation. Islamic teachings emphasize the need to maintain the integrity of

the body at burial, and although many religious leaders have sanctioned organ donation as a gift of life, others continue to object to the practice... So too, some orthodox Jewish rabbis sanction cadaveric donation on the grounds of "pekuach nefesh," the need to save a life. However, others reject the principle of brain death (equating it with murder), thereby making organ retrieval almost impossible» (Bellagio Task Force, non paginé)

Il en irait de même dans les pays du continent asiatique où les «concepts of bodily integrity, the respect due to elders, and objections to a standard of brain death, practically eliminate cadaveric organ donation in such countries as Japan ».

Ces considérations n'empêchent pas les experts du Task Force de rappeler que les barrières culturelles sont également présentes dans les pays occidentaux. Le groupe d'experts rappelle à cet effet qu'aux États-Unis, une étude révèle que 53% des familles refusent le don d'organes après leur mort.

Après avoir fait état des premières dénonciations du trafic d'organes de la part d'organisations internationales, notamment celles de la World Medical Association (1985) et du Conseil de l'Europe (1987), les auteurs du Bellagio Task Force estiment que ces efforts à l'échelle internationale sont insuffisants. Ils reprochent notamment à ces tentatives de régulation de ne pas appuyer «rationnellement leur position» et de ne contenir de disposition ni sur la manière dont ces politiques pourraient être implantées, ni sur les sanctions qui pourraient être appliquées en cas de violation.

Les questions éthiques forment le cœur de la réflexion du groupe de Bellagio. Il est intéressant de remarquer que les auteurs de ce rapport élaborent une distinction entre ce qu'ils appellent les «organes solides», non renouvelables en cas de prélèvement, et les «organes liquides» qui forment des parties du corps à «renouvellement automatique» comme le sang ou le sperme. Cette distinction les amène à nuancer la position éthique à l'égard de la commercialisation en sous-entendant que certaines circonstances peuvent amener des personnes à vendre ou à acheter des organes :

The Bellagio Task Force weighed all these considerations and found no unarguable ethical principle that would justify a ban on the sale of organs under all circumstances. It also appreciated that a prohibition on sale might

well cost would-be recipients their lives and infringe in important ways on the autonomy of would-be sellers. Outsiders may not be in a position to make decisions for those who may have to choose between grinding poverty on the one hand and the sale of a kidney on the other

Ces nuances amènent les auteurs du Task Force de Bellagio à souscrire à une double politique : une qui condamne la vente d'organes solides entre donneurs vivants et receveurs non liés par des liens familiaux, tout en développant une politique de rémunération des familles de donneurs décédés :

To strike a balance among these concerns, the Task Force proposes that, at present, a two-pronged policy prevail. The ban on the sale of solid organs from live unrelated donors should be continued; at the same time, experimentation with (and close evaluation of) programs to reward families of donors of cadaveric organs should proceed.

Le Bellagio Task Force situe clairement la problématique de la commercialisation dans un rapport d'inégalités entre personnes riches et personnes pauvres. Cette posture l'amène à préconiser la vigilance et à encourager les mesures incitatives de dons d'organes, sous réserve que ces programmes soient analysés sous l'angle de leur impact sur l'augmentation du don d'organes et n'entraînent aucun abus :

Thus, the Task Force favors the design and implementation of incentive programs to learn whether they generate higher percentages of agreements to donate and are free of abuse. The arrangements must be scrupulously regulated and supervised to guarantee that the sums are kept relatively modest (more of a reward than a bribe), and that no undue pressure is exerted on the families. In this way we will learn whether rewards to the next of kin can increase rates of donation and not bring adverse cultural and social consequences.

Le Bellagio Task Force ouvre donc la porte à une forme de commercialisation des organes, surtout pour les organes liquides tout en préconisant de dissocier la problématique selon qu'il s'agit de don d'organes cadavériques et don entre vivants. D'ailleurs, les auteurs du rapport considèrent qu'une forme de commercialisation est déjà active, puisque les professionnels de

la santé reçoivent des honoraires et que certains États compensent les familles de personnes décédées sur qui les organes ont été prélevés.

Les objectifs visés par le Bellagio Task Force sont donc de condamner les formes abusives du commerce d'organes de manière à protéger les personnes les plus vulnérables (notamment les enfants et les personnes socioéconomiquement démunies) sans pour autant condamner la commercialisation de manière générale. Le Bellagio Task Force préconise l'adoption de législations venant encadrer la pratique de la vente d'organes par l'application d'un certain nombre de stratégies :

- mise en place d'un réseau de distribution international organisé;
- développement de campagnes de publicité incitatives encourageant le don d'organes cadavériques;
- interdiction de la vente d'organes solides entre personnes vivantes sans lien entre elles;
- régulation de l'expérimentation de programmes de récompense des familles de donneurs d'organes cadavériques, notamment par l'établissement d'une «rémunération modeste»;
- renforcement des dispositions concernant la validité du consentement éclairé des donneurs (condamnés à mort, prisonniers de guerre);
- création d'un organisme de contrôle permanent encadrant les pratiques de dons d'organes par le biais d'enquêtes annuelles dans chaque pays (types de greffes, listes d'attente, mortalité, pratiques, profil social des donneurs ...), par la production d'un examen annuel des déclarations sur la greffe au niveau international par les groupes de défense des Droits de l'homme, et sur les questions éthiques;
- . application de sanctions appropriées contre les pays, les associations médicales et les individus qui violent la déclaration sur les Droits de l'homme.

Nous constatons dans cette déclaration que les efforts du Bellagio Task Force sont orientés sur deux principaux axes, le premier étant de mieux documenter le problème du trafic d'organes et de s'appuyer sur les données existantes; le deuxième consistant à démontrer que les régulations qui ont précédé sa réflexion sont insuffisantes et devraient être comblées.

Cependant, en raison de la complexité reconnue du marché de l'organe, les experts du

Bellagio Task Force ne condamnent pas globalement la commercialisation des organes humains; ils nuancent leurs discours et établissent des distinctions : dons entre vivants, prélèvements sur personnes décédées, discernement entre organes solides et liquides.

Leur perspective est centrée sur une régulation qui balise la commercialisation et évite l'exploitation des pays pauvres et des personnes vulnérables : ils recommandent à la fois de développer une politique de prévention par l'accroissement du nombre de dons et l'adoption de mesures de traçabilité des pratiques médicales, tout en préconisant une politique de criminalisation par la condamnation et donc la sanction de pratiques qui violent les principes du droit humanitaire.

## 1.2 La Déclaration d'Istanbul

C'est en décembre 2007 que la *Transplant Society* et l'*International Society of Nephrology* (ITS) réunies à Dubaï décident de nommer un comité de pilotage mandaté pour rédiger l'avant-projet d'une déclaration sur le trafic d'organes. L'avant-projet, soumis à discussion parmi les membres des deux organisations internationales, a été révisé puis finalement présenté lors d'un Symposium international organisé du 30 avril au 2 mai 2008 à Istanbul. Cette réunion a réuni plus de 150 représentants provenant du monde entier : médecins, scientifiques, représentants de gouvernements, spécialistes en sciences sociales et éthiciens.

La Déclaration d'Istanbul est un texte de 11 pages (non paginé) qui comprend quatre sections : un préambule, des définitions, une série de six principes et deux propositions, chacune d'elle contenant des sous-propositions (quatre sous-propositions pour la première et sept sous-propositions pour la seconde). Disponible en français et en anglais, la Déclaration d'Istanbul est appuyée par plus d'une centaine de pays (Ambagtsheer et Weimer, 2012).

La Déclaration se fonde sur deux sources qui forment son cadre éthique : l'appel de l'Organisation Mondiale de la Santé lancé en 2004 à ses états membres pour protéger les «groupes de personnes les plus pauvres et les plus vulnérables du tourisme de transplantation et de la vente de leurs organes» ainsi que la Déclaration universelle des Droits de l'homme. La référence à ces deux textes souligne à quel point la Déclaration d'Istanbul cherche à s'inscrire



dans une continuité éthique balisée par des organisations internationales reconnues (ONU et OMS).

Les auteurs de la Déclaration proposent de définir le trafic d'organes comme étant le fait de :

«... rechercher, transporter, transférer, détenir ou réceptionner des personnes vivantes ou décédées ou leurs organes en faisant usage de menaces, de violence ou de toute autre forme de coercition et d'abduction, par la fraude ou par tromperie, par abus de pouvoir ou en mettant à profit la vulnérabilité des individus ; c'est aussi le fait de donner ou de recevoir en tant que tierce partie un paiement ou toute autre forme de bénéfice, pour conduire un donneur potentiel à se laisser exploiter par l'ablation de ses organes en vue d'une transplantation»

L'analyse de cette définition permet de comprendre que pour les experts, le trafic d'organes ne se réduit pas à une simple commercialisation des organes. Le trafic d'organes doit comporter une composante de «menace», de «violence», de «fraude» et de «coercition». La définition vise également à englober la condamnation de pratiques de plusieurs acteurs impliqués dans la chaîne la transplantation (donneurs, receveurs, intermédiaires et professionnels de la santé).

Plusieurs objectifs sont visés par la Déclaration d'Istanbul : les experts souhaitent protéger les groupes les plus pauvres et les plus vulnérables amenés à vendre leurs organes, réguler les pratiques de transplantation et du don d'organes en proposant un cadre légal et professionnel, assurer la sécurité des donneurs et celle des receveurs, mettre en place des mécanismes de surveillance afin d'assurer la traçabilité des organes provenant de donneurs vivants ou décédés, appliquer une réglementation de manière à augmenter la disponibilité des organes et interdire le commerce de transplantation parce qu'un tel commerce « mène inexorablement à l'inégalité et à l'injustice, dans la mesure où il a pour cible des donneurs vulnérables, qu'ils soient pauvres ou non».

A partir de ces objectifs, les auteurs de la Déclaration élaborent deux propositions principales, lesquelles soulignent la nécessité de (d'):

- 1) « répondre au besoin d'augmenter le don d'organes cadavériques»;
- 2) « assurer la protection et la sécurité des donneurs vivants ainsi que la juste reconnaissance de leur acte héroïque, tout en luttant contre le tourisme de transplantation, le trafic d'organes et le commerce de transplantation».

Comme nous pouvons le constater, la Déclaration vise à agir à la fois en amont et en aval de la problématique, en encourageant la promotion du don d'organes de manière à suppléer la pénurie, considérée comme la source du problème de trafic des organes humains tout en visant l'incrimination du commerce de transplantation.

La Déclaration d'Istanbul se positionne clairement sur la voie qui privilégie l'augmentation du don d'organes : il s'agit de développer les dons à partir de personnes décédées tout en balisant le dons de donneurs vivants par la mise en place d'une «reconnaissance de l'aptitude médicale et psycho-sociale d'un donneur vivant» et celle de l'adoption de mesures évaluant la «compréhension du donneur» afin de garantir que le consentement revêt un caractère libre et éclairé.

Elle encourage également la création d'un système de surveillance et de traçabilité des pratiques de dons et de transplantations « afin d'en garantir la transparence et l'innocuité dans chaque pays ». Elle suggère à cet égard que les pays adoptent un «registre national ou régional pour enregistrer les transplantations de donneurs décédés et vivants».

En ce qui concerne les propositions criminalisant le commerce de transplantation, la Déclaration intègre l'interdiction de toute forme de promotion ou de publicité :

« L'interdiction de ces pratiques devrait inclure la proscription de tous les types de publicités (y compris par l'intermédiaire des médias - presse écrite et internet), sollicitations ou courtages pour le compte du commerce de transplantation, du trafic d'organes ou du tourisme de transplantation »

Sans vouloir s'engager dans l'établissement de sanctions précises, les auteurs de la Déclaration souhaitent que les interdictions « incluent des sanctions contre des actes tels que le dépistage médical de donneurs ou d'organes à transplanter qui aident, encouragent ou utilisent le produit du trafic d'organes ou du tourisme de transplantation ».

Tout en condamnant la commercialisation du don d'organes, la Déclaration d'Istanbul suggère que l'aspect monétaire ne soit pas être écarté mais bien confiné à des formes de compensation et de remboursement dans l'unique but de couvrir les dépenses afférentes aux soins donnés au receveur ou aux pertes de revenus. Elle précise que toute compensation ou remboursement devrait être justifiables.

Nous retrouvons dans cette déclaration des principes et un cadre éthique communs à ceux d'autres organisations internationales, principalement l'OMS, comme le développement balisé du don d'organes humains et l'instauration d'un système de surveillance et de traçabilité des pratiques, ainsi qu'une volonté de criminaliser les formes de commerce illicite lié aux transplantations.

## **2. Les régulations de l'OMS**

L'Organisation mondiale de la Santé (OMS), institution spécialisée de l'ONU, a abordé pour la première fois la question du trafic d'organes en 1987, dans la publication d'une résolution sur laquelle nous allons bien entendu revenir dans ce chapitre (OMS, 1987). D'autres publications ont succédé à celle-ci, jusqu'à la dernière publication que nous avons pu repérer, publiée le 21 mai 2010, qui approuve tous les principes directeurs sur lesquels l'OMS s'est penchée au cours de ces 23 années (OMS, 2010). En tout, nous avons repéré et retenu 10

publications. Ces publications sont des résolutions et des rapports, en particulier des principes directeurs et des rapports de consultation des États membres de l'organisation.

Comme nous l'évoquions dans la recension des écrits, l'Association Médicale Mondiale (World Medical Association) est la première association internationale non gouvernementale à avoir adopté une résolution (Bruxelles, 1985) qui condamne l'achat et la vente d'organes humains. Il ne nous a pas été possible de retracer d'autres déclarations émanant de cette association. C'est la raison pour laquelle la résolution de 1985 n'est pas retenue dans notre analyse documentaire. Cette mise en contexte, même si elle reste partielle, permet au moins de situer que l'OMS est la première organisation gouvernementale internationale à avoir lancé le processus de régulation du commerce des organes au niveau mondial, par l'adoption d'une résolution qui emboîte le pas sur celle d'une association médicale internationale.

### 2.1. La résolution de 1987

Ce qu'il faut retenir de cette résolution de l'OMS datant de 1987 (entérinée à Genève du 4 au 15 mai, résolution WHA 40.13, disponible uniquement en anglais, OMS, 1987) est qu'elle ouvre la voie à l'adoption de principes directeurs concernant la transplantation d'organes humains. Le travail de l'OMS est ainsi, de 1987 à 2010, un travail d'élaboration de principes directeurs en la matière.

Deux objectifs sont clairement identifiés dans cette première résolution, soient celui de réguler la pratique de transplantation d'organes et celui de développer un instrument légal unifié :

« Commending the measures taken by some Member States to regulate human organ transplants and their decision to develop a unified legal instrument to regulate these operations » (OMS, 1987). Il importe de saisir dans cette résolution que l'OMS fait explicitement un lien entre ces deux objectifs et le problème du commerce d'organes. En effet, au début de la résolution, l'Assemblée de l'OMS dit être concernée par «the trade for profit on human organs among living human beings ». Nous pouvons noter, au passage, que l'OMS ne fait pas usage du concept de trafic d'organes, mais évoque un «commerce lucratif des organes humains». Le fondement de cette préoccupation repose sur les principes éthiques inscrits dans deux textes auxquels l'OMS fait référence: la Déclaration universelle des droits de l'Homme

(DUDH, 1948) et la Constitution de l'OMS : «affirming that such trade is inconsistent with the most basic human values and contravenes the Universal Declaration of Human Rights and the spirit of the World Health Organisation (WHO) Constitution» (OMS, 1987). C'est donc dans ce cadre que l'OMS affirme que le commerce d'organes «contrevient» aux principes éthiques enchâssés dans la Déclaration des droits de l'Homme et qu'il invite, par conséquent, le directeur général à s'engager dans «l'étude de la possibilité de développer des principes directeurs appropriés sur les transplantations d'organes humains».

## 2.2 La résolution de 1989

Deux ans plus tard, l'OMS publie une deuxième résolution (1-19 mai 1989, WHA 42.5, disponible uniquement en anglais, OMS, 1989), adoptée par son assemblée générale, portant sur la «prévention de l'achat et de la vente des organes humains». L'analyse de contenu de cette deuxième résolution laisse entrevoir que le principe de prévention est mis de l'avant et qu'il cible cette activité de prévention pour tenter d'empêcher «l'exploitation de la détresse humaine» (notre traduction), particulièrement celle des «groupes vulnérables et des enfants» (notre traduction)». Cette résolution, si on la compare à la précédente, éditée deux ans plus tôt, réitère que l'achat et la vente d'organes ne sont pas éthiquement acceptables. Dans cette résolution, l'OMS parle explicitement de trafic d'organes. L'organisation invite les États membres à s'engager dans l'adoption de législations qui interdisent le trafic d'organes lorsque les mesures préventives ne s'avèrent pas efficaces. C'est donc deux objectifs qui sont identifiés dans cette résolution : l'interdiction mais aussi la prévention. Il faut noter que le volet prévention du trafic d'organes est celui sur lequel l'OMS insiste plus particulièrement. Un autre aspect ressort de cette résolution dans l'invitation de l'organisation à ses États membres à travailler en étroite collaboration avec les organisations professionnelles de la santé pour «décourager toutes les pratiques qui facilitent le trafic commercial des organes».

La comparaison des deux résolutions permet d'entrevoir que l'OMS, en 1989, aborde des dimensions qui n'apparaissent pas dans la résolution de 1987. L'OMS qualifie de trafic l'achat et la vente d'organes, ce qui dénote sa volonté d'insister sur le caractère transgressif de cette pratique. En dépit de la volonté d'inscrire le commerce d'organes comme un marché prohibé dans le contexte international, nous pouvons constater que l'OMS s'inscrit davantage dans une

optique de prévention que dans celle d'une criminalisation. Il est intéressant aussi de constater que la prohibition s'insère dans une éthique de protection de groupes cibles : les personnes vulnérables (sans que ce qualificatif soit précisé) ainsi que les enfants. La deuxième résolution reste en continuité avec une perspective éthique qui vient justifier le besoin de prohiber le trafic d'organes, mais surtout de le prévenir.

### 2.3 Les principes directeurs de 1991

Les résolutions de 1987 et de 1989 vont déboucher sur l'adoption d'un premier rapport sur les principes directeurs de l'OMS concernant les transplantations d'organes humain. Ce rapport est adopté en 1991 à Genève (OMS, 1991). Relativement bref, puisqu'il tient en quatre pages, ce rapport est structuré autour d'un préambule et de neuf principes. Le préambule, ainsi que les principes directeurs sont accompagnés de commentaires explicatifs.

Le préambule est l'occasion pour l'OMS de justifier l'adoption de principes directeurs concernant le trafic d'organes qu'elle analyse comme étant le résultat de succès médicaux en matière de transplantation d'organes. La demande d'organes engendrée s'avérant largement supérieure aux offres limitées, c'est par conséquent la pénurie qui est pointée comme le catalyseur du trafic d'organes :

Continuous improvements in medical technology, particularly in relation to tissue 'rejection', have brought about expansion of the practice and an increase in the demand for organs. A feature of organ transplantation since its commencement has been the shortage of available organs. Supply has never satisfied demand, and this has led to the continuous development in many countries of procedures and systems to increase supply. Rational argument can be made to the effect that shortage has led to the rise of commercial traffic in human organs ... (p.1)

Nous constatons que l'OMS définit le trafic d'organes comme étant le commerce qui s'établit entre des donneurs vivants n'ayant aucun lien de parenté puisque l'organisation précise : «the rise of commercial traffic in human organs [comes], particularly, from living donors who are unrelated to recipients» (p.1).

Sans en préciser les sources, l'OMS laisse entendre parallèlement que le trafic d'organes est un problème documenté et lié au trafic des êtres humains : «There is clear evidence of such traffic in recent years, and fears have arisen of the possibility of related traffic in human beings» (p.1).

Les objectifs des principes directeurs sont précisés comme étant de fournir un cadre de régulation «éthique» et «acceptable» dans l'acquisition et la transplantation des organes humains à des fins thérapeutiques. Le rapport de l'OMS tient à préciser que le terme d'organes humains correspond à des organes ou des tissus spécifiques qui excluent les organes reproductifs tels que les ovules, le sperme, les ovaires, les testicules et les embryons, ainsi que le sang ou l'un de ses constituants intervenant à des fins de transfusion. Cette spécification n'amène pas l'OMS à préciser quels sont les organes ou les tissus visés par les principes directeurs.

Dans son préambule, l'OMS annonce que les principes directeurs interdisent les transactions financières entre donneurs et receveurs sous forme de paiements, sauf ceux qui couvrent les dépenses encourues : «The Guiding Principles prohibit giving and receiving money, as well as any other commercial dealing in this field, but do not affect payment of expenditures incurred in organ recovery, preservation and supply» (p.1)

Les principes directeurs réitèrent le cadre dans lequel l'OMS s'inscrit : la protection des mineurs et autres personnes vulnérables, mais en y ajoutant, comparativement à la résolution de 1987, la précision que l'organisation souhaite protéger ces groupes de la coercition ou de l'incitation induite dans le don d'organes.

Ce qui amène l'OMS à statuer que les organes et les tissus peuvent être prélevés sur des personnes vivantes ou décédées, tant que ces pratiques respectent les neuf principes élaborés.

L'analyse des principes fait ressortir quatre thématiques que l'OMS souhaite encadrer. Celle du consentement (un principe), de la pratique médicale (deux principes), du statut des personnes dont les organes sont prélevés (deux principes) et celle de la rémunération (quatre principes).

#### *a) le consentement*

Dans son premier principe directeur, l'OMS stipule que :

Organs may be removed from the bodies of deceased persons for the purpose of transplantation if:

- a) any consents required by law are obtained, and
- b) there is no reason to believe that the deceased person objected to such removal, in the absence of any formal consent given during the person's lifetime (principe 1).

Ce principe définit le cadre éthique du consentement que l'OMS privilégie en cas de prélèvement sur des personnes décédées. Dans le commentaire qui accompagne ce premier principe, l'OMS précise l'existence de deux types de consentements : le consentement explicite (la personne décédée a préalablement consenti à ce que des organes soient prélevés après sa mort) et le consentement présumé (la personne décédée n'a pas explicitement consenti au prélèvement de ses organes mais en l'absence de consentement, celui-ci est considéré comme tacite à moins que la personne ait expressément formulé son refus. L'organisation ajoute que deux systèmes de consentement tacites sont possibles : le système participatif (opting in) qui nécessite le consentement d'un membre de la famille, et le système non participatif (opting out) pour lequel aucun consentement d'un membre de la famille n'est requis mais où les membres de la famille peuvent prendre des mesures pour s'opposer au prélèvement des organes de la personne décédée. L'OMS se contente de présenter ces modalités sans en privilégier une forme ou une autre.

#### *b) la pratique médicale*

Deux principes s'adressent directement aux médecins et sont destinés à encadrer leur pratique de manière à contrer le trafic d'organes par la neutralisation de tout conflit d'intérêt potentiel d'une part, et d'autre part par l'interdiction de procéder à une transplantation s'ils ont des motifs de croire qu'une transaction commerciale est en jeu :

Physicians determining that the death of a potential donor has occurred should not be directly involved in organ removal from the donor and subsequent transplantation procedures, or be responsible for the care of potential recipients of such organs (principe 2)

It should be prohibited for physicians and other health professionals to engage in organ transplantation procedures if they have reason to believe



that the organs concerned have been the subject of commercial transactions  
(principe 7)

L'OMS recommande donc que les médecins et autres professionnels de la santé en charge des constats de décès ne soient pas impliqués dans une pratique de prélèvement d'organes. Ce principe est une mesure qui se veut préventive par son action sur la neutralisation du conflit d'intérêt. Le second principe se situe davantage au niveau de l'incrimination (l'interdit).

*c) le statut des personnes dont les organes sont prélevés*

Deux principes directeurs sont destinés à définir le statut des personnes sur lesquelles un prélèvement peut être effectué. L'un des principes oriente le cadre de pratique vers la transplantation d'organes à partir d'organes prélevés sur des personnes décédées ou sur des personnes vivantes, à condition qu'elles soient liées génétiquement avec les receveurs. Le prélèvement d'organes sur personnes vivantes amène l'OMS à préciser que le consentement doit être libre et éclairé :

Organs for transplantation should be removed preferably from the bodies of deceased persons. However, adult living persons may donate organs, but in general such donors should be genetically related to the recipients. Exceptions may be made in the case of transplantation of bone marrow and other acceptable regenerative tissues.

An organ may be removed from the body of an adult living donor for the purpose of transplantation if the donor gives free consent. The donor should be free of any undue influence and pressure and sufficiently informed to be able to understand and weigh the risks, benefits and consequences of consent (principe 3).

L'autre principe directeur s'adresse directement à un objectif de protection des mineurs. L'OMS invite les États membres à proscrire tout prélèvement sur des personnes mineurs, à l'exception des prélèvements de tissus régénératifs : «No organ should be removed from the body of a living minor for the purpose of transplantation. Exceptions may be made under national law in the case of regenerative tissues» (principe 4).

*d) la question financière*

Il est révélateur de constater que sur les neuf principes proposés par l'OMS, quatre concernent l'encadrement de l'aspect financier des prélèvements et transplantations d'organes. C'est dire l'insistance de l'OMS à inscrire le prélèvement et la transplantation d'organes dans un rapport non commercial : «The human body and its parts cannot be the subject of commercial transactions. Accordingly, giving or receiving payment (including any other compensation or reward) for organs should be prohibited» (principe 5).

Ce principe, nous le constatons, concerne autant le «donneur» que le receveur. Les intermédiaires qui interviennent dans les procédures de transplantation sont eux aussi visés par un encadrement de leurs honoraires, des honoraires légitimes pour autant qu'ils n'excèdent pas un montant justifiable pour les services rendus : «It should be prohibited for any person or facility involved in organ transplantation procedures to receive any payment that exceeds a justifiable fee for the services rendered». (principe 8)

Dans la foulée, l'OMS condamne toute forme de publicité qui renfermerait une offre ou une demande d'organes sur la base d'un paiement : «Advertising the need for or availability of organs, with a view to offering or seeking payment, should be prohibited». (principe 6)

Enfin, un dernier principe, de facture plus générale, souscrit à l'idée que le don d'organes doit s'insérer dans une optique de besoins médicaux et non dans celle de considérations financières : «In the light of the principles of distributive justice and equity, donated organs should be made available to patients on the basis of medical need and not on the basis of financial or other considerations» . (principe 9)

Nous constatons qu'en moins de cinq ans, de 1987 à 1991, l'évolution des principes directeurs de l'Organisation mondiale de la Santé concernant la transplantation d'organes est rapide et très importante. En effet, d'une notion de commerce lucratif des organes, à contrôler, nous aboutissons à des résolutions beaucoup plus détaillées dont les thèmes : trafic d'organes,

prévention et moyens de lutte vont ressurgir dans les années suivantes, à travers d'autres résolutions et rapports.

#### 2.4 La résolution de 2004

Le 22 mai 2004, l'OMS produit une résolution sur la transplantation d'organes et de tissus (WHA 57.18 Human organ and tissue transplantation, OMS, 2004) qui s'inscrit en continuité avec les résolutions précédentes (OMS, 1987 et 1989). Cette résolution cherche à encadrer la transplantation de types allogénique (entre deux individus d'une même espèce, génétiquement différents) et exogénique. Dans ses considérants, l'OMS rappelle que cette résolution se situe dans un contexte de pénurie du «matériel de transplantation», dans celui des risques de trafic d'organes de type allogénique et de sécurité médicale pour les patients donneurs et receveurs. La résolution vise donc trois objectifs : encourager l'offre d'organes (1), assurer une qualité sanitaire des organes (2) et lutter contre le trafic d'organes.

La résolution presse les États membres à adopter des mesures de surveillance, notamment pour que les organes humains puissent être retraçables :

[The Fifty-seventh World Health Assembly] urges Members States (1) to implement effective national oversight of procurement, processing and transplantation of human cells, tissues and organs, including ensuring accountability for human material for transplantation and its traceability (p.1)

La résolution WHA 57.18 (OMS, 2004a) réitère l'importance d'adopter des mesures préventives afin de protéger les groupes les plus pauvres et les plus vulnérables victimes de trafic d'organes : « to provide support for Member States in their endeavours to prevent organ trafficking drawing up guidelines to protect the poorest and most vulnerable groups from being victims of organ trafficking» (p.2).

Les moyens préconisés dans cette résolution reposent essentiellement sur la collaboration internationale entre États membres, la collecte de données susceptibles d'évaluer les pratiques de transplantation et le transfert d'expertise dans l'élaboration de politiques nationales de

régulation de la transplantation. Il faut noter que cette résolution est orientée vers la prévention et non sur la prohibition, tout en rappelant que le trafic d'organes reste, sur le plan éthique, condamnable.

## 2.5 Le premier rapport de consultation

Du 29 novembre au 1<sup>er</sup> décembre 2004, une consultation des États membres sur les exigences de régulation pour la transplantation des cellules et tissus humains (en suivi de la résolution WHA 57.18) se déroule à Ottawa. La liste des participants annexée au rapport laisse entendre que 49 membres y ont participé. Un rapport est produit, à la suite de cette consultation (OMS, 2004b), dans lequel une seule référence est faite au sujet du trafic d'organes, à l'occasion de la séance d'ouverture : «The Report of the Madrid Conference highlighted some of the key challenges to be faced in tissue banking and transplantation globally. They included: - the existence of tissue trafficking on a global basis» (p.4).

Mise à part cette référence, le rapport de consultation est essentiellement dédié à l'élaboration de critères de régulation fondés sur le principe de la standardisation internationale des spécifications de la transplantation d'organes et de normes visant la sécurité médicale des pratiques (notamment pour éviter les problèmes d'infection). Aucune allusion directe n'est faite en ce qui concerne les pratiques de surveillance visant à lutter contre le trafic d'organes. La consultation amène les États membres à s'entendre sur la nécessité de produire un aide-mémoire sur les services et les mécanismes de surveillance nationale qui régulent la transplantation des cellules et tissus d'origine humaine : «The meeting provides the key elements of an Aide Mémoire for CTTs [cell and tissues transplantation] services and their oversight by national regulatory authorities» (p.2)

## 2.6 L'Aide-mémoire

La consultation des États membres conduit ces derniers à adopter, comme entendu, un Aide-mémoire visant essentiellement à produire une standardisation internationale des spécifications des organes de transplantation. Aucune allusion directe n'est faite au problème

du trafic d'organes humains. Dans l'Aide-mémoire, les États membres inscrivent la norme du consentement légitime comme principe clé. Nous retiendrons essentiellement que ce principe est assorti d'une clause stipulant le caractère altruiste du don d'organes et que le prélèvement d'organes sur un donneur vivant doit se faire sur un individu adulte. Il faut noter que l'Aide-mémoire reprend les deux types de consentement encouragés dans les principes directeurs de 1991 (OMS, 1991) :

Cell or tissue retrieval from a live or a deceased donor must be in compliance with relevant local and national legislation.

Where no relevant legislation exists, cells or tissue should have been altruistically donated under the following circumstances:

- By a live donor who gave unconditional explicit written consent, having been informed of the risks of donation and the testing requirements, and the need for follow-up.
- By a deceased donor, who is not known to have objected during his/her life to donating tissue after death. The donor's next of kin may also have agreed to the donation, having been informed of the implications and the testing requirements.

Where donation by a live donor requires significant clinical intervention, (e.g. bone marrow or peripheral blood stem cell donation) donations should be taken from unrelated live donors only if they have reached the age of majority.

Systems should be in place to ensure that there is clinical follow up of live donors, that the information from this exercise is maintained in a register and that such registers are maintained nationally. (p.3)

## 2.7 Le deuxième rapport de consultation.

La deuxième consultation sur les exigences de régulation pour la transplantation des cellules et tissus humains se déroule à Genève du 7 au 9 juin 2006 (consultation en suivi de la résolution WHA 57.18). La liste des participants annexée au rapport indique que 44 membres qui y ont participé. Un rapport est produit à la suite de cette consultation (OMS, 2006) dans lequel aucune allusion directe n'est faite au trafic d'organes. Une seule référence est faite à la

commercialisation des organes. Dans notre analyse, c'est essentiellement ce que nous retenons puisque l'OMS conclut dans ce rapport que, depuis l'adoption des principes directeurs en 1991, le contexte a changé : les États membres évoluent vers la promotion et la facilitation du don d'organes à partir de personnes vivantes, changement attribué aux difficultés de subvenir à la demande d'organes à partir de personnes décédés :

Since 1991, the context has changed considerably. Shortages of donors and difficulties in many countries in identifying potential deceased donors, together with technical advances resulting in greater clinical success with living donors, have resulted in a move towards the promotion or facilitation of living donation in many countries. (p.27)

Un autre changement est identifié : celui de la controverse entourant la prohibition totale de la commercialisation des organes. Il est intéressant de relever que les représentants des États membres apportent un contre-argument à la prohibition : celui du paternalisme présumé que cette politique véhiculerait. Il semble que nous observons une brèche à la politique de criminalisation de la commercialisation des organes humains : «The total prohibition on commercialization has also become controversial with some arguing that it is paternalistic to refuse payment to a living donor». (p.27)

A partir de ce constat, les représentants des États membres suggèrent de procéder à une révision des principes directeurs adoptés en 1991 :

WHO now wishes to update the 1991 Guiding Principles, broadening them to overtly address also the donation of cells and tissues and taking account of the changing environment since original publication. [...] The aim is to present revised Guiding Principles to the WHO Executive Board in January 2007 and, with their approval, to present a final draft version to the World Health Assembly in May 2007 (p.27)

## 2.8 La deuxième version des principes directeurs

Le 25 mars 2010, le secrétariat de l'OMS dépose son rapport ainsi que les principes directeurs révisés en annexe (OMS, 2010 - A 63/24). Dans ce rapport, l'organisation rappelle les grandes étapes du processus de révision des principes directeurs initiés par les résolutions et les consultations précédentes, puis souligne que l'ensemble de ce processus a permis de créer une base globale de données sur la transplantation, un observatoire sur le don et la transplantation à l'échelle de tous les États membres et les a incités à adopter des législations pour d'une part bannir la pratique de la transplantation commerciale, et d'autre part, autoriser le don à partir de personnes décédés.

Le rapport réitère que le problème de pénurie d'organes persiste en raison du nombre croissant de demandes de dons d'organes. Dans ce rapport, l'OMS précise que dans le but de prévenir le trafic d'organes, le Secrétariat a collaboré étroitement avec les experts scientifiques en vue d'aborder les questions éthiques et techniques issues de la diversité des moyens d'augmenter la transplantation :

In response to the requests in resolution WHA57.18 for the Director-General to facilitate international cooperation and to support Member States' efforts to prevent organ trafficking, the Secretariat has collaborated with scientific and professional bodies that are addressing the technical and ethical issues raised by various means to increase transplantation. (p.2)

L'OMS réaffirme que le problème du trafic d'organes reste une préoccupation sérieuse : «...commercial trade in cells, tissues and organs – and even trafficking involving human beings who are kidnapped or lured into other countries where they are forced to be “donors” – continues to be a serious problem, particularly in countries with substantial transplant tourism» (p.2). Ce passage permet de comprendre que l'OMS établit une distinction entre le commerce et le trafic d'organes, ce dernier semblant être davantage associé à des pratiques oppressives et violentes. Selon l'OMS, le commerce d'organes évolue, dans certaines régions du monde, d'un marché de l'organe à un marché d'être humain dans lequel les pauvres et les

personnes vulnérables sont exploités : «Experience from all over the world demonstrates that commercial trade in this area evolves from being a market in organs to being a market in people, where – openly or under cover – the poor and vulnerable are exploited. » (p.2)

L'OMS situe ensuite l'objectif de la publication de principes directeurs révisés. Il s'agit essentiellement de : «provide a framework to support progress in transplantation of cells, tissues and organs that will maximize the benefits of transplantation by meeting the needs of recipients, protecting donors and ensuring the dignity of all involved» (p.2). Les objectifs de ces principes restent donc liés à l'importance de créer un cadre éthique qui puisse agir sur le problème du trafic d'organes.

Dans les sections suivantes, l'OMS procède à un résumé des principes révisés en précisant que deux principes ont été ajoutés, sur lesquels nous reviendrons.

Si nous analysons la version révisée des principes directeurs de l'OMS sur la transplantation de cellules, de tissus et d'organes humains, nous constatons que le facteur d'ensemble est similaire : après un préambule dans lequel une mise en contexte (étoffée par rapport à la première version), les 11 principes directeurs sont présentés et suivis systématiquement d'un commentaire explicatif. Dans les lignes qui suivent, nous faisons ressortir les nouveaux aspects qui sont insérés dans cette version remaniée des principes directeurs.

Le préambule est plus substantiel. Il ajoute que la pénurie d'organes a «incité de nombreux pays à mettre en place des procédures et des systèmes pour accroître l'offre» (p.1). Tout en réitérant le lien entre la pénurie d'organes et le trafic d'organes, le rapport ajoute une cause supplémentaire au problème du trafic d'organes :

...la facilité croissante des communications et des voyages internationaux a conduit de nombreux patients à se rendre à l'étranger dans des centres médicaux qui déclarent pouvoir pratiquer des transplantations et fournir des organes prélevés chez des donneurs pour un coût forfaitaire. (p.1)



Le préambule est étoffé aussi en raison des ajouts qu'il intègre sur les démarches entreprises par l'OMS au cours des 17 dernières années. Il ajoute en particulier que les consultations et les normes mondiales édictées pour la transplantation ont «fortement influencé les pratiques et les codes professionnels ainsi que la législation partout dans le monde» (p.1).

L'objectif visé par l'élaboration de ces principes directeurs reste similaire, soit celui de fournir «un cadre rationnel, éthique et acceptable pour l'acquisition et la transplantation de cellules, de tissus et d'organes d'origine humaine à des fins thérapeutiques» (p.1). La seule différence dans la formulation de cet objectif est l'ajout du terme de «cellules» comme type de transplantation faisant l'objet du présent guide. Le préambule maintient l'exclusion des cellules, tissus et organes visés par les principes directeurs, en précisant leur nature : ce sont les gamètes, de tissus ovariens ou testiculaires ou d'embryons à des fins reproductives, ainsi que «le sang ou les constituants du sang recueillis aux fins de transfusion» (p.1)

L'analyse des principes élaborés en 1991 nous avait conduits à identifier quatre thématiques que l'OMS souhaitait encadrer : le consentement (un principe), la pratique médicale (deux principes), le statut des personnes dont les organes sont prélevés (deux principes) et la rémunération (quatre principes). Ces thématiques subsistent, tant dans leur principe que par leur nombre, mais elles ont subi quelques modifications dans leur énoncé et dans les commentaires explicatifs. Deux thématiques sont ajoutées : celle de la sécurité sanitaire (un principe) et celle des procédures de contrôle (un principe). Ces deux principes sont :

#### *a) le consentement*

Ce premier principe directeur est identique au précédent, à l'exception de la formulation qui ajoute les termes de cellules et de tissus. Ce degré de précision est utilisé dans tout le document. Nous ne reviendrons donc pas sur cette innovation qui, nous le comprenons, provient des avancées médicales qui permettent désormais une plus grande variété de prélèvements et de transplantations sur le corps humain. Par conséquent, ce principe stipule que :

Des cellules, tissus et organes peuvent être prélevés sur le corps de personnes décédées aux fins de transplantation uniquement :

- si tous les consentements prévus par la loi ont été obtenus, et
- s'il n'y a pas de raison de croire que la personne décédée s'opposait à ce prélèvement (principe 1)

Il est intéressant de comparer l'explication de ce commentaire au principe émis 19 ans plus tôt. Les explications relatives au consentement intègrent les aspects sociaux et culturels pour faire valoir l'idée du respect de la diversité socioculturelle parmi les États membres :

- La question de savoir si le consentement au prélèvement d'organes et de tissus sur le corps de personnes décédées est « explicite » ou « présumé » dépend des traditions sociales, médicales et culturelles de chaque pays, et notamment de la manière dont les familles sont associées à la prise de décision concernant les soins de santé en général. Toutefois, dans les deux systèmes, le prélèvement est exclu s'il existe une indication valable que la personne décédée était opposée au prélèvement posthume de ses cellules, tissus ou organes. (p.2)

Des exemples de consentement explicite sont fournis en précisant que des cas de figure variables se présentent en fonction du droit interne à chaque pays (consentement oral ou enregistré sur une carte de donneur, un permis de conduire ou une carte d'identité, ou figurer dans le dossier médical ou dans un registre de donneurs).

Deux autres ajouts sont présents : un premier qui concerne le souci de l'OMS d'assurer la sécurité sanitaire des organes prélevés :

- Même lorsque l'autorisation des proches n'est pas demandée, les services chargés des prélèvements ont besoin de pouvoir examiner les antécédents médicaux et comportementaux de la personne décédée avec des membres de la famille qui la connaissaient bien, car des informations précises sur les donneurs aident à améliorer la sécurité des transplantations. (p.3)

Le dernier ajout démontre que l'OMS affiche une préférence pour que les consentements présumés fassent le plus possible l'objet d'une autorisation de la famille et que la dignité du défunt soit respectée :

- Pour les dons de tissus humains dans lesquels les contraintes de temps sont un peu moins fortes, il est recommandé de toujours demander l'autorisation de la famille. Un point important à régler est la façon dont l'apparence du corps du défunt sera restaurée après le prélèvement de tissus. (p.3)

#### *b) la pratique médicale*

Tout comme en 1991, deux principes sont directement destinés à l'encadrement de la pratique médicale (médecins et autres professionnels de la santé). Un principe (principe 2) vise à neutraliser les conflits d'intérêt potentiel :

- Les médecins constatant le décès d'un donneur potentiel ne doivent pas participer directement au prélèvement de cellules, de tissus ou d'organes sur le corps du défunt ni aux étapes ultérieures de la transplantation, pas plus qu'ils ne doivent être chargés de soigner les receveurs potentiels de ces cellules, tissus ou organes. (principe 2)

Ce principe est similaire à celui de 1991. Le seul ajout qui est apporté à la version révisée des principes directeurs est un commentaire qui renvoie chaque pays à sa compétence interne pour produire ses propres règles de droit entourant les procédures de constat de décès : «Il appartient aux autorités nationales de fixer les normes juridiques applicables pour la constatation des décès et de spécifier comment les critères et procédures à suivre pour constater un décès seront formulés et appliqués». (p.3)

Un autre principe interdit aux médecins et autres professionnels de la santé de procéder à une transplantation si ceux-ci ont des motifs de croire qu'un trafic d'organes est en jeu (similaire aux prescriptions de 1991) mais un ajout est apporté de manière à interdire les compagnies d'assurance et autres bailleurs de fonds de couvrir les transplantations si un trafic d'organes est soupçonné :

- Les médecins et les autres professionnels de santé ne doivent participer à aucune des phases des transplantations, et les compagnies d'assurance et autres bailleurs de fonds ne doivent pas couvrir ces procédures si les cellules, tissus ou organes concernés ont été obtenus par des moyens relevant de l'exploitation ou de la coercition, ou moyennant le paiement d'une somme d'argent à un donneur vivant ou à la famille d'un donneur décédé. (principe 7)

Par rapport à la version de 1991, la version de 2010 a apporté plusieurs ajouts. Elle a substitué le terme de transaction commerciale par celui de «paiement d'une somme d'argent»; elle a ajouté les conduites abusives telles que l'exploitation ou la coercition et a précisé quels groupes d'acteurs sont susceptibles d'être touchés par de telles pratiques : les donneurs vivants ou les familles des donneurs décédés.

*c) le statut des personnes dont les organes sont prélevés*

Tout comme dans la première version des principes directeurs, deux principes sont destinés à préciser le statut des personnes sur lesquelles un prélèvement peut être effectué. La dernière version réitère le choix, dans le principe 3, de prélever des organes sur des personnes décédées tout en n'excluant pas celui sur des personnes vivantes. Cette version ajoute toutefois quatre éléments :

- il substitue le terme d'organes pour la transplantation par celui de dons d'organes prélevés, ce qui dénote son insistance à écarter toute forme de transaction commerciale au profit du don altruiste;
  - il ajoute l'objectif de maximiser les possibilités thérapeutiques;
  - il inclut l'idée que ces pratiques sont sujettes aux réglementations nationales;
  - il étend la question du lien entre receveur et donneur, non plus exclusivement sur le principe du lien génétique, mais aussi sur celui de lien légal ou sentimental :
- Les dons d'organes prélevés sur des personnes décédées doivent être développés au maximum des possibilités thérapeutiques, mais les adultes vivants peuvent également faire don de leurs organes dans

les limites autorisées par la réglementation nationale. De manière générale, il doit exister un lien génétique, ou un lien légal ou sentimental, entre le donneur vivant et le receveur. (premier paragraphe, principe 3)

Le deuxième paragraphe du troisième principe, tout comme dans la version précédente, réitère l'acceptabilité que les personnes vivantes puissent faire don de leur organe du moment où un consentement libre et éclairé est obtenu. Une précision est apportée par rapport à la version précédente : l'interdiction du don d'organes par des personnes juridiquement incapable de donner ce consentement. La sécurité sanitaire des donneurs et des receveurs est également une nouvelle dimension : le donneur doit pouvoir bénéficier de soins professionnels et d'un suivi approprié, les critères de sélection des donneurs doivent être appliqués et surveillés :

- Les dons par des donneurs vivants sont acceptables si le donneur a transmis en toute connaissance de cause son libre consentement, s'il bénéficie de soins professionnels ainsi que d'un suivi approprié et si les critères de sélection des donneurs sont scrupuleusement appliqués et surveillés. Les donneurs vivants doivent être informés des risques éventuels et des avantages et conséquences du don d'une manière détaillée et compréhensible ; ils ne doivent pas être juridiquement incapables et être en mesure d'apprécier l'information fournie et d'agir de leur plein gré sans être soumis à aucune influence ou coercition induite. (deuxième paragraphe, principe 3)

Le commentaire qui suit le troisième principe est étoffé par rapport à la première version, notamment pour mieux expliquer les ajouts qui concernent l'élargissement des liens entre donneurs et receveurs. Cet élargissement est le fruit des avancées en matière de transplantation, notamment celle des cellules souches qui nécessitent la sollicitation d'un large groupe de donneurs :

- Les dons provenant de donneurs sans lien avec le receveur sont source de préoccupations, bien qu'ils soient tout à fait admis dans certains cas, comme dans celui des transplantations de cellules souches hématopoïétiques (dans lequel il est souhaitable sur le plan thérapeutique de faire appel à un large groupe de donneurs) ou

lorsqu'il est procédé à un échange de reins parce les donneurs ne sont pas véritablement compatibles, sur un plan immunologique, avec les receveurs membres de leur famille. (commentaire suivant le principe 3, p.4)

Le commentaire qui suit le principe 3 souligne, ce qui est nouveau par rapport à la version précédente, l'importance de procéder à une évaluation psychosociale, par une partie indépendante. Cet ajout est apporté de manière à valider la nature libre et éclairée du consentement des donneurs :

- Lorsqu'on a affaire à des donneurs vivants, en particulier sans lien avec les receveurs, une évaluation psychosociale est nécessaire pour s'assurer qu'aucune pression n'est exercée sur le donneur et qu'il ne s'agit pas d'une transaction commerciale interdite par le principe 5. L'autorité sanitaire nationale doit veiller à ce que l'évaluation soit faite par une partie indépendante ayant les qualifications voulues. En permettant de vérifier la motivation du donneur et les attentes du donneur et du receveur concernant les résultats, ces évaluations peuvent aider à mettre en évidence – et à éviter – les « dons » obtenus sous la contrainte ou qui masquent en réalité des transactions commerciales. (commentaire suivant le principe 3, p.4)

Le commentaire précise que le principe 3 vise à protéger la santé des donneurs et à intégrer une notion d'équité dans les soins apportés aux donneurs et aux receveurs :

- «... ce principe souligne l'importance de protéger la santé des donneurs vivants pendant tout le processus de sélection et de don et les indispensables soins de suivi, afin que les conséquences potentiellement négatives du don n'aboutissent pas à pénaliser le donneur pendant le reste de sa vie. Les soins prodigués au donneur doivent être de même niveau que ceux dispensés au receveur et les autorités sanitaires sont également responsables du bien-être de l'un et de l'autre. (commentaire suivant le principe 3, p.4)

L'autre principe directeur s'adresse sans détour à l'objectif de protection des mineurs, tout comme dans la version de 1991. L'OMS a enlevé le cas d'exception des prélèvements de tissus régénératifs, sans élaborer dans les détails le régime d'exception non défini qui relève de chaque législation nationale. Il ajoute que les États membres doivent s'orienter vers la mise en

place de mesures de protection des mineurs ainsi que celle de consentement. La précision qui est apportée dans le principe 3 sur l'exclusion des personnes juridiquement incapables de fournir un consentement libre et éclairé est ajoutée :

- Aucun organe, tissu ou cellule ne doit être prélevé sur le corps d'un mineur vivant aux fins de transplantation, en dehors des exceptions limitées autorisées par la législation nationale. Des mesures spécifiques doivent être mises en place pour protéger le mineur et, chaque fois que cela est possible, recueillir son consentement avant un don. Les dispositions applicables aux mineurs valent également pour les personnes juridiquement incapables. (principe 4)

Le commentaire explicatif est plus substantiel que dans la version de 1991. Le cas d'exception pour les tissus régénératifs qui était inséré dans l'énoncé de principe de la version précédente est énoncé et détaillé dans le commentaire explicatif. L'OMS précise en effet que ce cas d'exception concerne le prélèvement de cellules régénérables lorsqu'il n'existe pas de «donneur adulte de valeur comparable sur le plan thérapeutique» ainsi que la transplantation rénale entre vrais jumeaux :

- Les principales exceptions à ce principe concernent le don au sein de la famille de cellules régénérables (lorsqu'il n'existe pas de donneur adulte de valeur comparable sur le plan thérapeutique) et les transplantations rénales entre vrais jumeaux (lorsque le fait de ne pas avoir à administrer un traitement immunosuppresseur au receveur constitue un avantage qui justifie cette exception et en l'absence de troubles génétiques qui pourraient avoir une incidence négative sur la vie future du donneur). (commentaire qui suit le principe 4, p.4)

#### *d) la question financière*

Dans la version de 2010, l'OMS insiste, tout comme dans la version précédente, sur l'importance de condamner le principe de la rémunération du prélèvement d'organes. Les quatre principes de la version précédente sont repris mais modifiés (OMS, 2010).

Par rapport à la version précédente, le principe 5 précise davantage que le prélèvement des organes est effectué sur la base de dons gratuits, sans aucune contrepartie pécuniaire ou autre récompense ayant une valeur marchande. Tout comme en 1991, il réitère que seuls les remboursements de frais encourus par le donneur sont remboursables. Dans la présente version, l'OMS donne des exemples de frais admissibles (ce qui n'était pas le cas dans la version de 1991) :

- Les cellules, tissus et organes ne peuvent faire l'objet que de dons gratuits, sans aucune contrepartie pécuniaire ou autre récompense ayant une valeur marchande. L'achat ou les offres d'achat de cellules, de tissus ou d'organes aux fins de transplantation, ou leur vente par des personnes vivantes ou par les proches de personnes décédées, doivent être interdits.
- L'interdiction de la vente ou de l'achat de cellules, de tissus ou d'organes n'empêche pas de rembourser dans des limites raisonnables les frais vérifiables encourus par le donneur, y compris les pertes de revenu, ou de régler les dépenses liées au prélèvement, au traitement, à la préservation et à la mise à disposition de cellules, de tissus ou d'organes humains aux fins de transplantation. (principe 5)

Le commentaire qui suit ce principe est substantiellement plus élaboré que dans la première version. D'un commentaire d'à peine quatre lignes, l'OMS élabore un commentaire de près d'une page. C'est pour elle l'occasion de stipuler que le principe 5 vise à protéger les personnes «les plus pauvres et les plus vulnérables» et que le principe du paiement pour des organes tend à réduire ces personnes à de «simples objets». L'éthique consacrant la dignité de l'humain est donc réaffirmée explicitement. Le remboursement des frais encourus fait l'objet de conseils suggérant aux États membres d'adopter des législations qui n'ouvrent aucune brèche possible à des «formes déguisées de paiement» :

- La législation nationale doit faire en sorte que les cadeaux ou récompenses éventuels ne soient pas, en fait, des formes déguisées de paiement pour les dons de cellules, de tissus ou d'organes. Les incitations sous forme de « récompenses » ayant une valeur marchande et pouvant être transférées à des tiers ne sont pas différentes des paiements en argent. (commentaire qui suit le principe 5, p.5)



L'OMS tient aussi à prévenir que la question de la marchandisation du don d'organe est un risque qui peut aussi se produire dans le cas des prélèvements sur personnes décédées. Elle invite les États membres à interdire toute forme de profit financier pour les proches et les intermédiaires :

- Bien que les pires abus touchent les donneurs vivants d'organes, un danger existe aussi quand des sommes sont versées en échange de cellules, de tissus ou d'organes humains à des proches de personnes décédées, ou à des vendeurs ou intermédiaires, ou encore à des institutions (par exemple des morgues) ayant la charge de cadavres. Il devrait leur être interdit de réaliser des profits financiers. (commentaire qui suit le principe 5, p.5)

L'OMS tient aussi à préciser que la spécificité des contextes de chaque pays implique que les États membres devront adopter des cadres législatifs en conséquence, ce qui inclut à la fois le processus d'incrimination et celui de la détermination des sanctions que le principe 5 suggère :

- Les cadres juridiques nationaux devraient tenir compte des circonstances particulières propres à chaque pays, du fait que les risques encourus par les donneurs et les receveurs varient d'un pays à l'autre. Les détails et les modalités d'application des interdictions devraient être fixés par chaque juridiction, y compris s'agissant des sanctions encourues, qui pourront comprendre une action conjointe avec d'autres pays de la région. (commentaire qui suit le principe 5, p.6)

Le principe 8 étend l'interdiction du paiement dans la pratique du prélèvement et de la transplantation aux intermédiaires qui interviennent dans cette pratique. Ce principe est identique à celui énoncé en 1991 :

- Aucun professionnel de santé et aucune structure participant au prélèvement et à la transplantation de cellules, de tissus ou d'organes humains ne doivent recevoir de rémunération dépassant le montant justifié par les services rendus (principe 8)

Peu de changements sont perceptibles dans les commentaires qui accompagnent l'énoncé de ce principe, si ce n'est que l'OMS insiste une nouvelle fois sur l'importance d'un suivi de la tarification par les autorités sanitaires, de manière à ce qu'aucun paiement déguisé ne puisse être appliqué : «Les autorités sanitaires doivent surveiller les tarifs demandés pour les transplantations afin de s'assurer qu'ils ne correspondent pas à des paiements déguisés pour les cellules, tissus ou organes eux-mêmes». (commentaire qui suit le principe 8, p.7).

Le principe 6 de la version 1991 qui interdisait la sollicitation (quête ou don d'organes) sur le principe d'une rémunération (reçue ou donnée) est repris, deux aspects étant ajoutés :

- le droit à la promotion publicitaire du don altruiste d'organes ;
- l'extension de l'interdiction de la sollicitation publicitaire à des fins lucratives pour des activités d'intermédiaire :

- La promotion du don altruiste de cellules, de tissus ou d'organes humains par la publicité ou par des appels au public peut être faite dans le respect de la réglementation nationale.
- Toute publicité faisant état d'un besoin de cellules, de tissus ou d'organes, ou de leur disponibilité dans le but d'obtenir une rémunération, ou proposant de l'argent à des personnes en échange de leurs cellules, tissus ou organes ou à la famille de ces personnes si elles sont décédées doit être interdite. Les activités d'intermédiaire dans le cadre desquelles de l'argent est versé à de telles personnes ou à des tiers doivent également être interdites. (principe 6)

Le dernier principe, de facture plus générale, est quasiment identique à celui de la version précédente. L'OMS a simplement substitué les principes de justice distributive et d'équité par celui de «normes éthiques». Elle a aussi ajouté que l'offre d'organes devait être définie par des comités spécifiques qui devraient proposer des règles d'attribution équitables et transparentes :

- L'attribution des organes, cellules et tissus donnés doit être dictée par des critères cliniques et des normes éthiques et non pas par des considérations financières ou autres. Les règles d'attribution, définies par des comités constitués de manière appropriée, doivent être équitables, objectivement justifiées et transparentes. (principe 9)

Comme nous l'annonçons au début de cette section, la version 2010 a ajouté deux principes directeurs que nous associons aux thèmes de la sécurité sanitaire et à celui des procédures de contrôle.

*e) la sécurité sanitaire*

L'OMS sollicite les États membres afin qu'ils mettent en place des mesures visant à garantir la sécurité sanitaire, tant des donneurs que des receveurs, par des procédures adaptées mais aussi par des mesures garantissant la qualité des organes. La traçabilité est l'un des moyens préconisés :

- La qualité, la sécurité et l'efficacité des procédures sont essentielles, aussi bien pour les donneurs que pour les receveurs. Les résultats à long terme du don et de la transplantation de cellules, de tissus et d'organes doivent faire l'objet d'une évaluation, tant pour le donneur vivant que pour le receveur, afin de les informer sur les avantages et inconvénients.
- La sécurité, la fonctionnalité et la qualité des cellules, tissus et organes humains destinés à la transplantation, en tant que produits sanitaires à caractère exceptionnel, doivent être maintenues en permanence à un niveau optimal. Cela suppose la mise en place de systèmes de contrôle de la qualité, de traçabilité et de vigilance, et la notification des effets et réactions indésirables, tant au plan national que pour les produits humains exportés (principe 10)

*f) les procédures de contrôle*

Le rapport de l'OMS de 2010 (OMS, 2010) ajoute l'importance d'instaurer des procédures de contrôle sur le principe de la transparence, principe qui ne devrait pas enfreindre la protection de l'anonymat et de la vie privée :

- L'organisation et l'exécution des activités de don et de transplantation ainsi que leurs résultats cliniques doivent être transparents et doivent pouvoir être contrôlés de près, tout en assurant en permanence la protection de l'anonymat et de la vie privée des donneurs comme des receveurs. (principe 11)

Cette dernière résolution de l’OMS, comme nous avons pu le constater, tient compte de l’évolution des connaissances acquises durant le quart de siècle précédent en termes de modalités et de fonctionnement du trafic d’organes humains, ainsi que des progrès considérables dans le domaine des interventions chirurgicales de transplantation. Ces changements ont entraîné de nouvelles perspectives éthiques et médicales, dominantes dans les tentatives de régulation du don d’organes à l’échelle internationale. C’est en l’occurrence pour respecter le principe de souveraineté de chaque État membre, ses compétences et sa législation nationale, ses spécificités socioculturelles, que les principes directeurs restent relativement généraux. Cependant, nous avons noté que ces principes et rapports s’adressent désormais à un plus grand nombre d’acteurs : outre les donneurs et les receveurs, les intermédiaires sont également visés par les interdits mentionnés. Quant aux médecins et autres professionnels de la santé, nous constatons qu’aucune contrainte ne leur est encore imposée en cas de constatation de tentative de trafic d’organes, et ce malgré leur position privilégiée pour ce type de constat.

Nous imaginons bien que l’Organisation mondiale de la Santé, dont le but est d’amener tous les peuples du monde au niveau de santé le plus élevé possible, est loin de n’avoir que cet objectif de lutte contre le trafic d’organes humains à prendre en charge et que de nombreux autres dossiers font l’objet, chaque année, de multiples réunions, recherches et adoptions de nouvelles résolutions, sans compter les difficultés internes organisationnelles et financières auxquelles elle doit faire face depuis sa création. Mais il est tentant d’envisager, après lecture des publications de cette organisation relatives au trafic d’organes et de tissus, un moyen de mesurer l’impact du travail effectué, impliquant énergie humaine et dépenses considérables, sur les conditions de vie des groupes les plus vulnérables confrontés à la question du don d’organes.

### **3. Les régulations de l'ONU**

C'est à la suite de la Déclaration politique de Naples et du Plan mondial d'action contre la criminalité transnationale organisée, approuvés par l'Assemblée générale de l'ONU, qu'un Comité intergouvernemental chargé d'élaborer une Convention internationale contre la criminalité transnationale organisée est mis sur pied. L'Assemblée générale qui s'est tenue à Palerme le 15 novembre 2000 a adopté la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (Beigzadeh, 2003 et ONU, 2000). Cette Convention, dite Convention de Palerme, contient 41 articles et trois protocoles annexés : le protocole visant à prévenir, à réprimer et à punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants (20 articles), le protocole contre le trafic de migrants par terre, air et mer (25 articles) et le protocole contre la fabrication et le trafic illicites des armes à feu (24 articles). C'est le premier protocole annexé de la Convention de Palerme qui traite du problème du trafic d'organes. C'est par conséquent ce document que nous allons analyser maintenant.

Le Protocole additionnel à la convention de Palerme (ONU, 2000) contre la criminalité organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants est un texte de 11 pages, constitué d'un préambule, de dispositions générales (articles 1 à 5), d'une section sur la protection des victimes de la traite des personnes (articles 6 à 8), d'une section sur la prévention, la coopération et autres mesures (articles 9 à 13) et de dispositions finales (articles 14 à 20).

Il faut comprendre que les valeurs qui sous-tendent ce protocole sont orientées principalement vers les personnes dites vulnérables, à savoir les femmes et les enfants et qu'il a pour ambition d'agir sur les facteurs de vulnérabilité qui ouvrent la porte à la traite des personnes :

- Les États Parties prennent ou renforcent des mesures, notamment par le biais d'une coopération bilatérale ou multilatérale, pour remédier aux facteurs qui rendent les personnes, en particulier les femmes et les enfants, vulnérables à la traite, tels que la pauvreté, le sous-développement et l'inégalité des chances (article 9)

La Convention de Palerme, à travers ce protocole, vise à combler une lacune puisque l'ONU affirme en préambule que « malgré l'existence de divers instruments internationaux qui renferment des règles et des dispositions pratiques visant à lutter contre l'exploitation des personnes, en particulier des femmes et des enfants, il n'y a aucun instrument universel qui porte sur tous les aspects de la traite des personnes ».

Trois objectifs sont déterminés :

1. la prévention et la lutte contre la traite des personnes, en accordant une attention particulière aux femmes et aux enfants;
2. la protection et l'aide aux victimes de la traite;
3. la promotion de la coopération entre États en vue d'atteindre ces objectifs.

L'aspect fondamental de la Convention de Palerme qu'il convient de mettre en exergue est le fait que celle-ci ne porte pas spécifiquement sur le trafic d'organes. Le prélèvement d'organes effectué dans un contexte de violence, d'exploitation, de contrainte est inclus comme une forme parmi d'autres de traite des personnes. C'est à l'article 3 du protocole que cette inclusion est établie. C'est d'ailleurs dans ce seul article qu'il est fait explicitement référence au cas des prélèvements d'organes :

L'expression "traite des personnes" désigne le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation. L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres

formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage, la servitude ou le prélèvement d'organes (notre souligné) (article 3).

La Convention de Palerme (ONU, 2000) reste donc un instrument législatif très général pour le sujet qui nous concerne. Nous retiendrons, en dépit de cette généralité, que la Convention propose que les États adoptent diverses stratégies de lutte contre la traite des personnes. Parmi ces moyens, elle cite : l'incrimination (création d'une infraction pénale sur la traite des personnes), la coopération entre États, en incluant des organisations non gouvernementales, la prévention (recherches, campagnes d'information, notamment dans les médias, ainsi que des initiatives sociales et économiques), le partage d'informations, en particulier sur les moyens et les méthodes utilisés par les groupes criminels organisés (recrutement, transport, liens entre les personnes et les groupes se livrant à l'activité criminelle).

Les articles 6, 7 et 8 sont destinés à l'adoption de mesures de protection des personnes victimes de la traite (et donc implicitement du trafic d'organes). Parmi ces mesures, nous pouvons retenir celles qui concernent le droit à la vie privée et à l'anonymat, le droit à l'information sur les procédures judiciaires et administratives, l'assistance durant le processus pénal et le soutien à la fois matériel, sanitaire (médical et psychologique), les mesures de protection (sécurité physique), les mesures réparatrices pour le préjudice subi ainsi que l'accompagnement de type intégrateur pour les possibilités d'emploi, d'éducation et de formation.

Ainsi que nous l'avons mentionné dans cette section, les objectifs de la Convention de Palerme dépassaient largement les mesures à envisager afin de lutter contre le trafic d'organes et en assurer la prévention. C'est la raison pour laquelle, son contenu reste assez général en ce qui concerne notre sujet, ne définit pas spécifiquement la notion de trafic d'organes, sinon pour lui conférer le caractère d'infraction pénale et mettre l'accent sur la nécessité d'une coopération internationale.

#### **4. Les réglementations du Conseil de l'Europe**

Comme nous l'avons précisé dans le chapitre de méthodologie, le repérage documentaire a permis de retracer quatre productions émanant du Conseil de l'Europe : la Convention sur les Droits de l'homme et la biomédecine adoptée à Oviedo le 4 avril 1997 (Conseil de l'Europe, 1997), le Protocole additionnel à la Convention des Droits de l'Homme et la Biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine (Conseil de l'Europe, 2002a) adopté à Strasbourg le 24 janvier 2002 (et son rapport explicatif, Conseil de l'Europe, 2002b), l'étude conjointe du Conseil de l'Europe et de l'ONU sur le trafic d'organes, de tissus et de cellules et la traite des êtres humains aux fins de prélèvement d'organes produite en 2009 (Conseil de l'Europe, 2009) et la Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains qui a été adoptée par le Comité des Ministres le 9 juillet 2014 (Conseil de l'Europe, 2014a), convention qui est accompagnée d'un rapport explicatif (Conseil de l'Europe, 2014b). Comme nous pouvons le constater, la prise en compte du problème du trafic d'organes est, à l'échelle du Conseil de l'Europe, plus tardive si nous la comparons à celle de l'Organisation mondiale de la Santé. Dans le chapitre qui suit, nous procéderons à l'analyse séparée de chaque document, avant de conclure par une analyse comparative.

##### **4.1 La Convention sur les Droits de l'Homme et la Biomédecine de 1997**

Cette Convention, document bilingue (anglais, français) de 12 pages, fut adoptée et ouverte à signature à Oviedo le 4 avril 1997 (Conseil de l'Europe, 1997). Elle porte sur la protection des Droits de l'Homme et de la Dignité à l'égard des applications de la biologie et de la médecine. Elle comprend 38 articles répartis en 14 chapitres distincts. La convention d'Oviedo est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 1999. A l'heure actuelle, en 2015, 28 États ont ratifié cette Convention ([http:// www. genethique.org /fr/ content / ratification- de- la- convention- d%E2%80%99 oviedo -un-minimum -de-res%C3%A9thiques#Vc\\_FyCx\\_Oko](http://www.genethique.org/fr/content/ratification-de-la-convention-d%E2%80%99oviedo-un-minimum-de-res%C3%A9thiques#Vc_FyCx_Oko)



Le rapport explicatif du Protocole additionnel à cette convention (Conseil de l'Europe, 2002) permet de mieux situer le contexte d'élaboration de la Convention d'Oviedo. Il semble que le point de départ à l'élaboration de la Convention date de 1991, année où l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe recommanda au Comité des Ministres d'envisager une convention cadre. Un comité ad hoc pour la bioéthique est nommé la même année pour y travailler (p.1). Un projet de protocole est soumis par le groupe de travail. Mais en juin 1994, sans qu'aucune explication ne soit fournie, les Délégués des Ministres décident de «déclassifier ce document» (p.2). Les travaux sont suspendus et reprennent précisément en 1997, année d'adoption de la Convention d'Oviedo.

La Convention d'Oviedo ne porte pas spécifiquement sur le trafic d'organes; elle ne mentionne d'ailleurs jamais le terme de «trafic d'organes». Seuls deux chapitres portent sur le *Prélèvement d'organes et de tissus sur des donneurs vivants à des fins de transplantation* (chapitre VI) et sur *l'Interdiction du profit et utilisation d'une partie du corps humain* (chapitre VII), une manière indirecte de faire allusion au trafic d'organes, ou tout au moins à la commercialisation des organes humains. Nous allons extraire de cette convention les éléments qui nous intéressent plus précisément dans notre recherche.

Le Préambule de la Convention cadre ses propos en se fondant sur des sources juridiques qui se rapportent spécifiquement aux questions des droits humains. Le fondement éthique de cette convention est donc central. La Convention d'Oviedo s'appuie sur les six textes juridiques internationaux suivants :

- la Déclaration des Droits de l'homme (1948);
- la Convention de sauvegarde des Droits de l'homme et des Libertés fondamentales (1950);
- la Charte sociale européenne (1961);
- le Pacte international sur les droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966);
- la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (1981);
- la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989).

Dans cette liste, nous notons qu'aucune convention émanant de l'OMS n'est citée.

La Convention d'Oviedo précise que son objectif est de proposer un cadre normatif entourant la biologie et la médecine puisque les États membres sont «conscients des actes qui pourraient mettre en danger la dignité humaine par un usage impropre de la biologie et de la médecine» (p.2), tout en soulignant que « les progrès de la biologie et de la médecine doivent être utilisés pour le bénéfice des générations présentes et futures» (p.2). C'est ce que Byk (2009 : 120) identifie comme étant la quête d'une posture d'équilibre entre la reconnaissance des progrès médicaux et la nécessité de garantir la liberté et la dignité de l'humain. En plus de cet objectif, le préambule à la Convention d'Oviedo évoque la nécessité d'établir une coopération internationale mais aussi celle d'ouvrir un débat public sur les questions relatives à la biologie et à la médecine.

Certains chapitres et articles de la Convention ne sont pas retenus dans cette analyse puisqu'ils ne concernent pas directement ou indirectement la question du trafic d'organes. C'est le cas notamment des dispositions relatives à la protection de la vie privée en matière d'informations relatives à la santé, à celles qui encadrent les interventions sur le génome humain et à celles qui visent à protéger les personnes qui se prêtent à une recherche. Les chapitres et articles qui concernent directement ou indirectement notre objet d'étude sont le chapitre II (qui porte sur le consentement), le chapitre VI (qui porte sur le prélèvement d'organes) et le chapitre VII (qui traite du profit et de l'utilisation d'une partie du corps humain).

Le chapitre qui encadre le consentement comprend cinq articles. Le premier est consacré à la nécessité d'obtenir un consentement libre et éclairé et au droit de retrait de celui-ci à tout moment en cas d'intervention dans le domaine de la santé (p.3). Deux articles visent la protection des personnes «n'ayant pas la capacité de consentir» (article 6) et celle des personnes «souffrant d'un trouble mental». Il faut retenir de ces articles que les personnes qui n'ont pas la capacité de consentir et les personnes souffrant d'un trouble mental ne peuvent faire l'objet d'une intervention qu'avec l'autorisation d'un représentant (le sien ou celui d'une instance désignée par la loi). L'obtention du consentement est suspendue si la non intervention devient gravement préjudiciable à la personne :

La personne qui souffre d'un trouble mental grave ne peut être soumise, sans son consentement, à une intervention ayant pour objet de traiter ce trouble que lorsque l'absence d'un tel traitement risque d'être gravement préjudiciable à sa santé et sous réserve des conditions de protection prévues par la loi comprenant des procédures de surveillance et de contrôle ainsi que des voies de recours (article 7, p. 4)

Le consentement est également non requis en cas de situation d'urgence lorsque l'intervention devient «indispensable pour le bénéfice de la santé de la personne concernée» (article 8, p.4)

Nous comprenons que la Convention d'Oviedo retient le principe du consentement libre et éclairé (écrit ou verbal) et donc celui du consentement explicite, écartant l'hypothèse du consentement présumé. Nous retenons également que la Convention d'Oviedo exclut la question du consentement des familles de personnes décédées, ou obtenu avant leur décès.

Le chapitre VI présente les dispositions relatives au *Prélèvement d'organes et de tissus sur des donneurs vivants à des fins de transplantation*. Deux articles encadrent cette disposition, une disposition générale (article 19) et une disposition relative à la protection des personnes qui n'ont pas la capacité de consentir au prélèvement d'organe.

L'article 19 de la Convention d'Oviedo stipule que le prélèvement d'organes et de tissus ne peut être effectué que dans l'intérêt thérapeutique du receveur et avec un consentement écrit ou effectué oralement devant une instance officielle:

Le prélèvement d'organes ou de tissus aux fins de transplantation ne peut être effectué sur un donneur vivant que dans l'intérêt thérapeutique du receveur et lorsque l'on ne dispose pas d'organe ou de tissu appropriés d'une personne décédée ni de méthode thérapeutique alternative d'efficacité comparable.  
Le consentement visé à l'article 5 doit avoir été donné expressément et spécifiquement, soit par écrit soit devant une instance officielle. (article 19, p. 7)

L'analyse de cet article permet un premier constat : l'objectif est de promouvoir la santé exclusive du receveur. Un deuxième constat s'impose : l'article 19 ne prévoit pas la possibilité de procéder à deux types de prélèvement (personnes décédées et personnes vivantes). Il privilégie le prélèvement sur des individus décédés, et ce n'est qu'en l'absence d'organes prélevés sur ces personnes que le prélèvement sur des personnes vivantes est autorisé.

L'unique disposition qui vise la protection des donneurs est restreint à la seule dimension du consentement (donc aucune disposition vise à assurer la sécurité médicale du receveur) : «Aucun prélèvement d'organe ou de tissu ne peut être effectué sur une personne n'ayant pas la capacité de consentir conformément à l'article 5» (article 20, p.7). Ce consentement est retiré dans les cas suivants :

- on ne dispose d'aucun donneur compatible jouissant de la capacité de consentir (article 20, 2, i);
- le receveur est un frère ou une sœur du donneur (article 20, 2, ii);
- le don doit être de nature à préserver la vie du receveur (article 20, 2, iii);
- l'autorisation a été donnée spécifiquement et par écrit (article 20, 2, iv);
- le donneur potentiel n'y oppose pas de refus (article 20, 2, v).

L'article 21 de la Convention d'Oviedo établit clairement l'interdiction de la commercialisation d'organes : « Le corps humain et ses parties ne doivent pas être, en tant que tels, source de profit» (p. 7). Nous retenons que l'interdit, dans cet article, reste relativement vague puisque cette disposition ne précise pas qui est visé par cet interdit : le donneur ? Le receveur ? L'intermédiaire ? Le médecin ou autre professionnel de la santé ? Elle ne définit pas non plus ce que l'on doit entendre par source de profit. Mais nous comprenons tout de même de cette disposition qu'elle institue l'interdiction du principe de la marchandisation du corps humain, sans toucher aux pratiques qui concernent cette marchandisation, soit le prélèvement et la transplantation. Cette disposition reste donc très générale.

Ce qui peut nous étonner dans cette première Convention du Conseil de l'Europe sur les Droits de l'Homme et la biomédecine, datant de 1997, malgré la volonté exprimée de déclencher une mobilisation internationale, c'est l'absence de références au travail déjà effectué, sur les mêmes thèmes, depuis plusieurs années, par l'Organisation mondiale de la Santé. Est-ce une première explication à l'imprécision des textes, aux dispositions éloignées du phénomène déjà présent dans de nombreux pays, dont plusieurs européens, du trafic d'organes ? Nous allons étudier dans le chapitre suivant si, en cinq ans, les directives qui concernent les différents acteurs liés à notre sujet deviennent plus explicites.

#### 4.2 Le Protocole additionnel de 2002

En 2002, le Conseil de l'Europe adopte un Protocole additionnel à la Convention des Droits de l'Homme et la Biomédecine (Conseil de l'Europe, 2002a) en y apportant un ajout de taille puisque cette convention est expressément établie en fonction de la problématique de la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine. Cette Convention est adoptée à Strasbourg le 24 janvier 2002.

Ce protocole additionnel est un texte de loi de sept pages qui comprend 34 articles. Un rapport explicatif de 24 pages est annexé (Conseil de l'Europe, 2002b). Après un préambule qui a pour objectif de situer le cadre et le contexte du protocole, le Conseil de l'Europe présente un document qui, en dehors des dispositions générales sur l'objet, permet d'identifier un certain nombre de thématiques. Nous avons donc déconstruit le protocole en vue de regrouper les articles autour de thèmes induits de notre analyse. Les thèmes induits sont pratiquement identiques à ceux que nous avons élaborés dans le cadre de l'analyse des régulations émanant de l'OMS. Aussi, il est possible d'identifier les thèmes a) du consentement; b) du statut des personnes faisant l'objet de prélèvement d'organes; c) de la pratique médicale; d) de la sécurité sanitaire; e) des procédures de contrôle. En dehors de ces thèmes, trois autres thématiques sont abordées : celle des sanctions, celle du trafic d'organes et celle de la disponibilité des organes.

Avant de développer l'analyse des thèmes du protocole, nous présentons les principales lignes directrices du préambule qui permettent de bien situer le contexte dans lequel s'inscrit ce dernier. Trois objectifs sont visés dans cette contextualisation :

1- l'élaboration d'un cadre éthique qui puisse avant tout garantir le respect des droits fondamentaux (dignité, identité et libertés fondamentales de la personne) dans un contexte de progrès concernant les sciences médicales. Sciences qui, en dépit de leur contribution à l'amélioration de la qualité de vie des humains, comportent des risques d'«usage impropre»; le préambule fait spécifiquement référence à la protection des droits des donneurs autant que ceux des receveurs;

- 2- l'augmentation de l'offre d'organes dans un contexte de pénurie d'organes au moyen d'une incitation par le biais d'une information du public à l'augmentation du nombre de dons;
- 3- la prévention de la «commercialisation des éléments du corps humain». Sans le nommer explicitement dans le préambule, le contexte du trafic d'organes est sous-jacent à la promulgation du protocole additionnel.

Nous précisons que le protocole concerne les «organes», les «tissus d'origine humaine» ainsi que les «cellules souches hématopoïétiques et exclut «les organes et tissus reproductifs», les «organes et tissus embryonnaires ou fœtaux» ainsi que le «sang et ses dérivés» (article 2). Dans la suite de notre analyse sur les thématiques implicites de ce protocole, nous utiliserons uniquement le terme d'organes, étant convenu que cela implique également les tissus et les cellules.

#### *a) le consentement*

Le protocole présente six articles que nous pouvons regrouper sous le thème du consentement. L'article 5 et l'article 12 précisent que la greffe peut être réalisée à l'unique condition que le receveur et le donneur ont préalablement été informés des buts, de la nature, des conséquences et des risques liés à cette intervention. Le protocole précise que l'information fournie au donneur est transmise par une instance indépendante, qui bénéficie d'une expérience appropriée et qui ne participe pas au prélèvement de l'organe (article 12). L'article 13 régit le consentement pour les donneurs vivants sur le principe du consentement libre et éclairé, consigné sous forme écrite ou sous forme orale devant une instance officielle. Cet article précise aussi que ce consentement peut être retiré à tout moment. L'article 17 encadre le consentement du prélèvement sur des personnes décédées. Il intègre le consentement explicite mais aussi le consentement présumé : «des organes ou des tissus ne peuvent être prélevés sur le corps d'une personne décédée que si le consentement ou les autorisations requis par la loi ont été obtenus. Le prélèvement ne doit pas être effectué si la personne décédée s'y était opposée ». L'article 15 prévoit une exception au consentement du donneur vivant si le prélèvement n'implique pas de risque ou de contrainte majeure : «la loi peut prévoir que les

dispositions de l'article 14, paragraphe 2, alinéas ii et iii, ne s'appliquent pas aux cellules dès lors qu'il est établi que leur prélèvement n'implique pour le donneur qu'un risque minimal et une contrainte minimale». Il est intéressant ici de constater que le protocole considère que la contrainte, si elle est estimée minimale, est éthiquement acceptable. Enfin, à l'instar des dispositions de la Convention d'Oviedo (Conseil de l'Europe, 1997), le protocole prévoit, à l'article 14, la protection des personnes qui n'ont pas la capacité de consentir au prélèvement d'organes par l'interdiction de prélèvement dans ce cas de figure. Il établit toutefois un assouplissement de ce principe si les quatre conditions suivantes sont réunies :

1. aucun donneur compatible jouissant de la capacité de consentir n'est disponible;
2. le receveur est un frère ou une sœur du donneur ;
3. le don est de nature à préserver la vie du receveur ;
4. le donneur potentiel n'y oppose pas de refus.

#### *b) la pratique médicale*

Sous le thème de la pratique médicale, nous regroupons trois différents articles. Un premier article, de nature très générale, rappelle que toute transplantation est effectuée selon les obligations et les règles de la pratique médicale en vigueur dans chaque pays :

Toute intervention dans le domaine de la transplantation d'organes ou de tissus doit être effectuée dans le respect des normes et obligations professionnelles, ainsi que des règles de conduite applicables en l'espèce.  
(article 4)

Le deuxième article vise à neutraliser la potentialité d'un conflit d'intérêt en prescrivant qu'une frontière étanche doit séparer les médecins qui procèdent au constat de décès de ceux qui procèdent aux étapes de la transplantation :

Les médecins constatant le décès d'une personne doivent être distincts de ceux participant directement au prélèvement d'organes ou de tissus sur cette personne ou aux étapes ultérieures de la transplantation, ainsi que de

ceux chargés de soigner d'éventuels receveurs de ces organes ou tissus.  
(article 16)

Le troisième article est un principe éthique qui enjoint les professionnels de la santé à respecter la dignité de la personne décédée après tout prélèvement d'organes : «Dans le cadre du prélèvement, le corps humain doit être traité avec respect et toute mesure raisonnable doit être prise en vue de restaurer l'apparence du corps» (article 18)

*c) le statut des personnes faisant l'objet d'un prélèvement d'organe*

Le Protocole additionnel (Conseil de l'Europe, 2002a) prévoit que le prélèvement d'organe est autorisé autant sur les personnes vivantes que sur personnes décédées, mais il affiche une préférence pour le don d'organes à partir de personnes décédées (clairement exprimée dans le rapport explicatif, (Conseil de l'Europe, 2002b). En effet, l'article 9 autorise le prélèvement sur donneurs vivants de manière restrictive puisqu'il ne l'autorise qu'à défaut d'avoir pu trouver un organe de personne décédée :

Le prélèvement d'organes ou de tissu ne peut être effectué sur un donneur vivant que dans l'intérêt thérapeutique du receveur et à condition que l'on ne dispose pas d'organe ou de tissus appropriés d'une personne décédée ni de méthode thérapeutique alternative d'efficacité comparable. (article 9)

Le prélèvement d'organes sur personnes vivantes est balisé par le lien entre donneur et receveur : le lien personnel doit être «étroit». Dans le rapport explicatif, le Conseil de l'Europe précise que la relation personnelle étroite doit être fondée sur le principe de l'entraide. Des exemples sont cités : des proches de la famille, des parents, des frères, des sœurs, conjoints ou partenaires de longue durée, parrain, marraine et amis très proches. Il reconnaît que de telles relations ne sont pas définies dans toutes les lois nationales. Par conséquent, il ouvre la porte à ce que ces relations ne soient pas fondées sur des liens étroits mais sur le seul bénéfice psychologique du donneur :

Dans la mesure où il semble qu'en dépit des risques encourus, des bénéfices psychologiques à long terme puissent être constatés chez le donneur qui aura aidé à améliorer la santé, voire à sauver la vie d'un



receveur, même si donneur et receveur ne sont pas étroitement liés, le présent article autorise que l'on prenne en considération de telles circonstances. (p.12)

Dans ce cas, le Conseil de l'Europe recommande qu'une instance indépendante examine chaque cas pour s'assurer «qu'aucune coercitions ou pressions ne [soient] exercées» afin d'éviter tout «risque de trafic potentiel d'organes ou de pressions» (p12).

En l'absence de lien étroit, le protocole s'en remet aux législations nationales en précisant :

Le prélèvement d'organes sur un donneur vivant peut être effectué en faveur d'un receveur ayant avec ce donneur des relations personnelles étroites telles que définies par la loi, ou, en l'absence de telles relations, uniquement sous les conditions définies par la loi et après autorisation d'une instance indépendante appropriée. (article 10)

#### *d) la question financière*

Tout comme dans la Convention d'Oviedo (Conseil de l'Europe, 1997), le Protocole additionnel (Conseil de l'Europe, 2002a) ne prohibe pas spécifiquement les pratiques du prélèvement d'organes et de la transplantation. Il élabore davantage un énoncé général qui proscrit la marchandisation du corps humain, sans définir les acteurs susceptibles d'être impliqués dans cette marchandisation : «Le corps humain et ses parties ne doivent pas être, en tant que tels, source de profit ou d'avantages comparables». (article 21). Le rapport explicatif permet de comprendre que l'interdiction du profit vise la personne sur laquelle le prélèvement est effectué, le tiers éventuel. Dans son explication, le Conseil de l'Europe précise que les professionnels de la santé ou les banques de tissus sont également visés par cet interdit : «Un tiers participant au processus de transplantation, un professionnel de la santé ou une banque de tissus par exemple, ne peut tirer profit ni des organes, ni des tissus, ni de leurs produits dérivés» (p.18)

Ce principe inclut les activités de publicité : «Il est interdit de faire de la publicité sur le besoin d'organes ou de tissus, ou sur leur disponibilité, en vue d'offrir ou de rechercher un profit ou un avantage comparable» (article 12). Le protocole admet cependant que toute

transaction financière qui ne constitue pas un profit est admissible : indemnisation pour perte de revenus, remboursement de dépenses, paiement des frais pour la réalisation des actes médicaux et des prestations techniques exécutés dans le cadre de la transplantation et réparation de tout préjudice consécutif au prélèvement d'organes ou de tissus sur un donneur vivant.

*e) la sécurité sanitaire*

Trois articles sont proposés pour assurer la sécurité sanitaire des donneurs et celle des receveurs. Nous notons qu'un plus grand accent est mis sur la sécurité sanitaire du donneur que sur celle du receveur. En effet, deux articles couvrent les risques potentiels encourus par le donneur, notamment en préconisant l'administration d'un suivi médical et celle d'une évaluation des risques :

Un suivi médical approprié est proposé au donneur vivant comme au receveur après la transplantation. (article 7)

Avant le prélèvement d'organes ou de tissus, des investigations et des interventions médicales appropriées doivent être pratiquées pour évaluer et limiter les risques pour la santé physique ou mentale du donneur. (article 11)

Le prélèvement ne peut être effectué s'il existe un risque sérieux pour la vie ou la santé du donneur. (article 11)

L'article 6 invite les professionnels de la santé à s'assurer qu'aucun risque de transmission de maladie n'existe pour le receveur ce qui, implicitement, les incitent à mettre en place des mesures qui garantissent la qualité des organes prélevés :

Les professionnels impliqués dans la transplantation d'organes ou de tissus doivent prendre toute mesure raisonnable afin de réduire au minimum les risques de transmission d'une maladie au receveur et d'éviter toute atteinte qui pourrait rendre l'organe ou le tissu impropre à la greffe. (article 6)

### *g) la disponibilité des organes*

Seuls deux articles visent à favoriser l'offre d'organes au sein de la communauté européenne.

L'article 3 convie les États membres à mettre en place un système susceptible de garantir un accès équitable aux services de transplantation.

L'article 19 encourage les pays signataires à adopter des mesures favorisant le don d'organes.

### *h) les procédures de contrôle*

Le Protocole additionnel (Conseil de l'Europe, 2002a) restreint l'application des transplantations aux seuls patients enregistrés sur des listes d'attente officielles, en faisant valoir l'importance d'établir des règles objectives et transparentes : «les organes et, le cas échéant, les tissus sont attribués uniquement à des patients enregistrés sur une liste d'attente officielle, selon des règles transparentes, objectives et dûment justifiées à l'égard des critères médicaux» (article 3). Sans en préciser les modalités, le protocole souligne, de manière assez imprécise, la nécessité de permettre la traçabilité des organes, tout en préservant la confidentialité des informations personnelles qui concernent le receveur et le donneur :

1. Toutes les données à caractère personnel concernant la personne sur laquelle a été pratiqué le prélèvement d'organes ou de tissus ainsi que les données concernant le receveur doivent être considérées comme confidentielles. Elles ne peuvent être collectées, traitées et communiquées que dans le respect des règles relatives au secret professionnel et à la protection des données à caractère personnel.

2. Les dispositions du paragraphe précédent s'entendent sans préjudice des dispositions permettant, sous réserve de garanties appropriées, la collecte, le traitement et la communication des informations nécessaires sur la personne sur laquelle a été pratiqué le prélèvement ou sur le(s) receveur(s) d'organes ou de tissus lorsque des raisons médicales l'exigent, y compris la traçabilité, conformément à l'article 3 du présent Protocole. (article 23)

Le rapport explicatif (Conseil de l'Europe, 2002b) permet de bien saisir que la traçabilité n'a pas uniquement pour objectif de contrôler la qualité des organes mais qu'elle est utile pour analyser la «manière dont les organes et les tissus ont été utilisés, de façon à déceler toute

utilisation illégale ou non éthique d'un tel matériel, à prévenir le commerce des organes et des tissus et à valider le système d'attribution» (p.8).

#### *i) le trafic d'organes*

Nous avons identifié cette thématique de manière isolée car le Protocole additionnel (Conseil de l'Europe, 2002a), sans plus de précision, souscrit à l'interdiction du trafic d'organes, sans en définir le sens : «Le trafic d'organes et de tissus est interdit » (article 22). Le fait que cet article soit isolé et distinct des dispositions relatives à la marchandisation du corps humain (voir section d) sous-entend que le protocole établit une différence entre le trafic d'organes et la marchandisation du corps humain. Cette remarque s'impose puisque, comme nous l'avons vu dans la recension des écrits, un amalgame est parfois établi entre la marchandisation des organes humains et leur trafic. À défaut de définition, il n'est pas possible de statuer sur le sens que le Protocole additionnel attribue à la notion de trafic. Le rapport explicatif n'est pas plus explicite (Conseil de l'Europe, 2002b). Il souligne que «le commerce d'organe en vue d'un profit direct ou indirect...est interdit» et que le «trafic d'organes et le trafic de tissus sont des exemples important d'un tel commerce illégal» (p.19)

#### *j) les sanctions*

Ce thème est introduit de manière à laisser aux États membres l'entière responsabilité de la nature des sanctions en cas de manquement au protocole. La détermination des peines relève donc des compétences juridiques de chaque État : Les Parties prévoient des sanctions appropriées dans les cas de manquement aux dispositions du présent protocole (article 26). Le rapport explicatif spécifie toutefois que les sanctions «doivent observer, notamment, les critères de nécessité et de proportionnalité» (p.21).

Comme nous pouvons le constater, le contenu du Protocole additionnel de 2002 (Conseil de l'Europe, 2002a), s'il a tout de même apporté de nombreuses précisions à celui de la Convention de 1997 (Conseil de l'Europe, 1997) en termes de directives concernant la

transplantation d'organes et de tissus, reste encore très évasif sur les moyens de contrôler un trafic qui, parallèlement continue régulièrement sa croissance, en Europe comme dans le reste du monde. Il semble d'ailleurs difficile, voire impossible, de mettre en place des mesures efficaces de lutte tant que le trafic lui-même n'est toujours pas défini dans les textes. Nous allons, dans le chapitre suivant, vérifier si une collaboration plus large entre organisations internationales permet de franchir une étape supplémentaire.

#### 4.3 L'étude conjointe du Conseil de l'Europe et de l'ONU de 2009

En 2007, la Secrétaire générale adjointe du Conseil de l'Europe et la Secrétaire générale adjointe de l'ONU s'entendent pour préparer une étude conjointe sur le trafic d'organes, fondée sur la prémisse qu'aucune étude en profondeur n'a été encore réalisée à ce jour. Cette étude est préparée par trois experts en médecine (médecins) et un expert juridique<sup>4</sup>. Un rapport de près de 100 pages est publié en 2009 (Conseil de l'Europe et Nations Unies, 2009). Outre l'introduction, ce rapport comprend deux sections principales : un descriptif du don d'organes pour des fins de transplantation, une section sur le trafic d'organes et la traite des humains pour des fins de prélèvement d'organes, ainsi que six recommandations.

L'objectif principal de cette étude est de procéder à une clarification des problématiques de la traite des humains et du trafic d'organes : «one of the major aims of this Joint Study is ...to distinguish between trafficking in OTC [organ, tissues and cells] and trafficking in human beings for the purpose of organ removal» (p.7).

L'étude prend comme point de départ l'article 21 du Protocole additionnel sur la «prohibition of making financial gains with the human body or its part» (Conseil de l'Europe, 2002a, p.7). Le postulat est donc clairement campé : l'étude conjointe considère que la marchandisation du corps humain constitue un crime.

---

<sup>4</sup> Arthur Caplan, PhD, *Chair of the Department of Medical Ethics and Director of the Center for Bioethics, University of Pennsylvania (United States of America)*; Beatriz Domínguez-Gil, MD, PhD, *Medical Adviser, National Transplant Organisation (Spain)*; Rafael Matesanz, MD, PhD, *Director of the National Transplant Organisation (Spain), President of the Iberoamerican Network/Council of Donation and Transplantation and former Chair of the European Committee on Organ Transplantation of the Council of Europe* et Carmen Prior, *Mag. Iur., Public Prosecutor (Austria)*.

Les auteurs de cette étude soulignent qu'un des problèmes persistant est l'absence de consensus sur le plan international d'une définition commune du trafic d'organes. Ils soulignent à cet égard que le problème réside principalement dans la confusion entre traite des humains et trafic d'organes, certains experts ayant tendance à considérer le trafic d'organes comme étant un trafic d'êtres humains. Selon eux, il est important de bien distinguer ces deux types de crimes car leur contexte, leurs conséquences et leurs modalités sont différents. Une telle distinction leur apparaît essentielle pour mieux cibler les actions de prévention, de criminalisation et de protection des victimes (p.7). La perspective de l'étude conjointe conduit ses auteurs à proposer deux définitions distinctes du trafic d'organes et de la traite des humains pour des fins de prélèvement d'organes. Dans cette étude, le trafic d'organes est défini de la manière suivante :

Trafficking in OTC occurs when there is (a) the illicit removal, preparation, preservation, storage, offering, distribution, brokerage, transport or implantation of organs, tissues or cells (cells for the purpose of therapeutic transplantation); and (b) the possession or purchase of organs, tissues or cells with a view to conducting one of the activities listed in (a); solely for financial or other economic gain (for this or a third person's benefit). (p.12)

L'analyse de cette définition nous permet de constater que les auteurs de l'étude présentent une définition tautologique du trafic d'organes puisqu'ils définissent l'illicite (le trafic) par l'illicite ! Nous remarquons également que leur définition du trafic vise à inclure le plus grand nombre d'acteurs impliqués dans la chaîne des pratiques de transplantation : les professionnels de la santé (à toutes les étapes de cette pratique) qui procèdent à la transplantation, les donneurs, les intermédiaires (eux-aussi impliqués à toutes les étapes, que ce soit l'achat, le transport, la conservation des organes). En revanche, la définition ne semble pas inclure les receveurs, à moins qu'il faille comprendre que les receveurs soient implicitement inclus dans la section b), laquelle stipule que le trafic d'organes concerne la possession d'un organe de transplantation. Mais le doute persiste concernant cette omission. Nous retenons également de cette définition que, encore une fois, le trafic est défini lorsque le but de la transplantation (des donneurs, des professionnels de la santé et des intermédiaires) est d'obtenir un gain financier. La notion de profit reste donc centrale dans la définition du trafic d'organes.

La traite des êtres humains pour des fins de prélèvement d'organes est quant à elle définie comme :

...the recruitment, transportation, transfer, harboring or receipt of persons, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person, for the purpose of exploitation. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labour or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs.(p.13)

Nous convenons que les auteurs établissent une distinction entre les définitions de trafic d'organes et de traite des humains pour des fins de prélèvement principalement basée sur les pratiques d'exploitation des êtres humains, de menace, d'abus de pouvoir ou de recours à la force et à la coercition de personnes vulnérables pour obtenir des bénéfices financiers dans un contexte de prélèvement d'organes. Il est assez surprenant de noter que, malgré la qualification des pratiques telles que citées, les auteurs utilisent le terme de « consentement ». Il est intéressant également de remarquer que la définition de la traite des humains intègre la notion de paiement, ce qui pourrait laisser entendre qu'un receveur, acheteur d'organes, dans un contexte de traite des humains, serait tenu pour criminellement responsable.

À l'instar de nombreuses études, les auteurs réitèrent que la principale cause du trafic d'organes demeure la pénurie des organes à l'échelle mondiale, pénurie qui inciterait les patients à chercher des solutions alternatives pour se procurer un organe. Des «groupes criminels» profiteraient de ce contexte qui, couplé à celui de la pauvreté, offrirait un terrain propice au trafic d'organes. Toutefois, les auteurs soutiennent que «the relationship between organ shortage and these phenomena might be even more complex» (p.22), sans pour autant tenter une analyse de cette complexité. Ces considérations amènent les auteurs de l'étude à placer l'augmentation du nombre de dons d'organes comme étant la meilleure solution préventive au trafic d'organes. La voie privilégiée, selon eux, reste le développement des programmes de promotion du don d'organes sur personnes décédées (p.24), le prélèvement

d'organes sur personnes vivantes étant davantage considéré comme un programme complémentaire :

Dealing effectively with organ shortage requires the development of a deceased donation program to enable each country to reach its maximum therapeutic potential from deceased donors. Live donation should therefore be generally regarded as a complement to deceased donation activity. (p.24)

Les auteurs de l'étude envisagent que les États étendent leur régime de consentement de manière à ce que le consentement présumé puisse coexister avec le consentement explicite et augmentent ainsi la disponibilité des organes.

Parmi les solutions examinées (ou appliquées) pour pallier le manque d'organes, les auteurs envisage le passage d'un système de don altruiste vers celui d'un véritable marché. C'est ici l'occasion de rappeler que nous avons déjà recensé dans notre premier chapitre deux types de stratégies possibles: la stratégie du marché ouvert (terme que les auteurs du rapport n'utilisent pas) mais que nous pouvons définir ainsi puisqu'ils notent : «permit organ sales by allowing individuals to broker contracts while alive persons interested in buying at prices mutually agreed upon by both parties» (p.31) et la stratégie du marché régulé : «The other strategy is a "regulated" market in which the government would act as the purchaser of organs – setting a fixed price and enforcing conditions of sale» (p.31) appliquée par l'Iran. Dans l'étude conjointe, ces hypothèses sont aussitôt réfutées car elles véhiculent toutes deux un problème éthique et la posture des auteurs est clairement établie : la marchandisation du corps humain, que ce soit dans le cadre d'un marché ouvert ou d'un marché régulé est inacceptable sur le plan déontologique :

Organ markets as a solution for increasing organ supply do not respect this bioethical framework. Free, voluntary choices cannot be made in the case of living donors when purchase is the reason behind donation. Commerce in donation and transplantation would shake the basic foundations of medicine, undermining a system based on altruism that already works in many countries. (p.33)



Après avoir passé en revue les principales réglementations juridiques nationales (que nous ne résumons pas ici puisqu'elles font précisément l'objet de notre étude) et internationales, les auteurs de l'étude conjointe recommandent de (d') :

1. distinguer le trafic d'organes et la traite des humains pour des fins de prélèvement d'organes de manière à mieux cibler les interventions et les politiques (p.93);
2. définir la prohibition de la marchandisation du corps humain comme principe fondateur (p.93);
3. promouvoir le don d'organes à l'échelle nationale et internationale (p.4). À cet égard, les auteurs recommandent que les États s'engagent dans une coopération internationale et développent des programmes incitatifs, tout en privilégiant la voie du don d'organes à partir de personnes décédées;
4. procéder à une collecte de données pour mieux documenter les deux phénomènes distincts, celui du trafic d'organes et celui de la traite des humains à des fins de prélèvement d'organes (p.95);
5. adopter une définition consensuelle sur le plan international du trafic d'organes (p.96);
6. convenir que les normes et les instruments légaux en matière de traite des humains pour des fins de prélèvement d'organes soit suffisants et ne requièrent pas d'autres développements (p.97).

Nous reconnaissons que les deux principales sections de cette étude conjointe de 2009 du Conseil de l'Europe et de l'ONU (Conseil de l'Europe et ONU, 2009) procèdent à une synthèse intéressante de la problématique posée par le nombre croissant de transplantations et la pénurie d'organes, et tient largement compte de différentes perspectives médicales et éthiques sur le sujet, tout en distinguant avec pertinence le trafic d'organes et la traite des êtres humains à des fins de prélèvements. Nous apprécions également que ce rapport ne minimise pas les difficultés engendrées par la complexité des législations nationales et internationales et que les auteurs tentent de synthétiser les outils de régulation existants. Cependant, nous attendions peut-être des recommandations plus complètes, concrètes et constructives car,

comme nous l'avons déjà constaté, les seuls appels à la coopération et autres consensus internationaux sont récurrents mais loin de se révéler toujours efficaces. Nous allons analyser dans la section suivante si, malgré ce constat, le Conseil de l'Europe parvient à mettre en place des mesures influentes pour lutter contre le trafic d'organes.

#### 4.4 La Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains de 2014

La Convention contre le trafic d'organes humains, considérée par le Conseil de l'Europe comme étant le premier traité international de lutte contre le trafic d'organes (Conseil de l'Europe, 2014a), est le fruit du processus qui s'est amorcé à Oviedo et que nous avons décrit au cours des pages précédentes. Dans son rapport explicatif (Conseil de l'Europe, 2014b), le Conseil de l'Europe mentionne que suite aux recommandations de l'étude conjointe, le Comité des Ministres a invité en 2010 le Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC), le Comité directeur pour la bioéthique (CDBI) et le Comité européen sur la transplantation d'organes (CD-P-TO) «à définir ensemble les principaux éléments qui pourraient faire partie d'un instrument juridique international contraignant et à en rendre compte au Comité des Ministres en avril 2011» (p.2). En 2011, les trois comités directeurs concluent devant le Comité des Ministres «qu'en dépit de l'existence de deux instruments juridiques internationaux contraignants [à savoir le protocole de l'ONU contre la traite des êtres humains et la Convention du Conseil de l'Europe], le cadre juridique international présente des lacunes importantes sur certains points » (p.2). Parmi ces lacunes, les comités mentionnent le fait que ces outils légaux internationaux «ne couvrent pas suffisamment les cas dans lesquels le donneur aurait – dûment – consenti au prélèvement d'organes ou ne serait pas considéré – pour d'autres raisons – comme une victime de traite au regard des conventions ». À partir de ces travaux, le Comité des Ministres met sur pied un «Comité d'experts sur le trafic d'organes, de tissus et de cellules humains» à qui il confie le mandat d'élaborer un projet de convention de droit pénal contre ce trafic (p.2). Le projet de Convention est parachevé par le Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC), qui l'a approuvé à sa réunion plénière, tenue du 4 au 7 décembre 2012. Le 9 juillet 2014, le Comité des Ministres adopte la Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes. Cette Convention est ouverte

pour signature lors d'une Conférence internationale sur le trafic d'organes réunissant plus de 200 experts gouvernementaux, juges, procureurs, représentants de la police, professionnels de santé et décideurs politiques à Saint-Jacques-de-Compostelle en Espagne le 25 mars 2015 (source : <http://www.coe.int/fr/web/portal/-/a-new-convention-on-trafficking-in-human-organs>).

La Convention contre le trafic d'organes humains (Conseil de l'Europe, 2014a) constitue un texte législatif de 12 pages qui comprend huit chapitres : un chapitre sur le but, le champ d'application et la terminologie, un chapitre sur le droit pénal matériel, un chapitre sur le droit pénal procédural, un chapitre sur les mesures de prévention, un chapitre sur les mécanismes de suivi, un chapitre sur les relations avec d'autres instruments internationaux, un chapitre sur les amendements à la Convention et un dernier chapitre sur les clauses finales. En tout, la Convention couvre 33 articles. La Convention est accompagnée d'un rapport explicatif de 24 pages (Conseil de l'Europe, 2014b).

Dans son préambule, la Convention expose clairement les finalités de cet instrument juridique. Il s'agit «d'éradiquer le trafic d'organes humains» au moyen d'une intervention punitive et préventive. La création de nouvelles incriminations est considérée comme essentielle à cette éradication. Ainsi, les États membres du Conseil de l'Europe se disent :

«déterminés à contribuer de manière significative à l'éradication du trafic d'organes humains par l'instauration de nouvelles infractions venant compléter les instruments juridiques internationaux existant dans le domaine de la traite des êtres humains aux fins de prélèvement d'organes.» (Préambule de la Convention, p.1)

Plus précisément, la Convention vise trois objectifs : l'incrimination du trafic d'organes, la protection des victimes et la coopération intra et inter-nationale :

La présente Convention vise à :

- a. prévenir et à combattre le trafic d'organes humains, en prévoyant l'incrimination de certains actes ;
- b. protéger les droits des victimes des infractions établies conformément à la présente Convention ;
- c. faciliter la coopération aux niveaux national et international pour la

## lutte contre le trafic d'organes humains (article 1)

De manière très explicite, la Convention s'inscrit dans le prolongement d'outils législatifs internationaux qui soulignent l'ancrage éthique dans laquelle elle s'insère. Ce sont principalement six outils juridiques qui fondent la présente convention :

- a- la Déclaration universelle des droits de l'Homme (1948) ;
- b- la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des Libertés fondamentales (1950);
- c- la Convention pour la protection des Droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine : Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine (1997) ;
- d- le Protocole additionnel à la Convention des Droits de l'Homme et la Biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine (2002);
- e- le Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants (2000) ;
- f- la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains.

Nous remarquons qu'en dépit de ses travaux précurseurs en matière de lutte contre le trafic d'organes, et en particulier des principes directeurs énoncés en 1991 et révisés en 2010 (OMS, 1991 et 2010), l'OMS est maintenue absente des références du Conseil de l'Europe.

Comme nous aurons l'occasion de le mentionner dans le chapitre consacré au comparatif entre les régulations, la Convention du Conseil de l'Europe reprend des thématiques similaires à celles de l'OMS. Afin d'éviter la redondance, nous proposons de mettre en relief les spécificités de la Convention européenne. Pour ce faire, nous allons surtout identifier les incriminations novatrices de cette convention. Elles sont au nombre de six. La convention condamne :

1. Le prélèvement illicite d'organes humains (article 4) : est considéré illicite le prélèvement qui s'effectue sans le consentement libre et éclairé du donneur (vivant ou décédé) ou si un tel prélèvement est effectué en vue d'un profit ou d'un avantage

comparable. Le tiers qui profiterait d'un tel prélèvement sur une personne décédée est également visé par l'incrimination. Cet article précise que le profit n'inclut pas les indemnités et le remboursement de dépenses justifiables ou celui des réparations monétaires effectuées en cas de dommage;

2. L'utilisation d'organes prélevés de manière illicite à des fins d'implantation ou à d'autres fins que l'implantation (article 5)
3. L'implantation d'organes hors du système interne de transplantation ou en violation des principes essentiels des lois nationales en matière de transplantation (article 6)
4. La sollicitation et le recrutement illicites, l'offre et la demande d'avantages indu (article 7). L'article 7 précise :

Chaque Partie prend les mesures législatives et autres nécessaires pour ériger en infraction pénale, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, la promesse, l'offre ou le don, direct ou indirect, par toute personne, d'un avantage indu à des professionnels de la santé, à ses fonctionnaires ou à des personnes qui, à quelque titre que ce soit, dirigent ou travaillent pour une entité du secteur privé, afin que ces personnes procèdent à un prélèvement ou à une implantation d'un organe humain ou facilitent un tel acte, quand un tel prélèvement ou une telle implantation sont effectués dans des circonstances décrites à l'article 4, paragraphe 1, ou à l'article 5 et, le cas échéant, à l'article 4, paragraphe 4, ou à l'article 6 (article 7)

5. La préparation, la préservation, le stockage, le transport, le transfert, la réception, l'importation et l'exportation d'organes humains prélevés de manière illicite (article 8)
6. La complicité et la tentative (article 9)

L'analyse de l'ensemble de ces incriminations permet de constater que la Convention européenne reprend ce qui nous apparaissait comme un raisonnement tautologique dans l'étude conjointe de l'ONU et du Conseil de l'Europe de 2009 (Conseil de l'Europe et ONU, 2009) : elle définit l'incrimination par le caractère illicite d'une conduite. En dehors de ce constat, nous remarquons surtout que le Conseil de l'Europe cherche à baliser le plus largement possible les pratiques incriminées en tenant responsable criminellement tous les acteurs de la chaîne impliqués dans le trafic d'organes : le «donneur», le receveur, le

médecin et tout autre professionnel de la santé, et les intermédiaires. Nous notons également qu'elle vise à inclure les personnes morales parmi les personnes criminellement responsables. En effet, l'article 11 stipule que «les personnes morales [peuvent] être tenues pour responsables des infractions établies conformément à la présente Convention, lorsque ces infractions ont été commises pour leur compte par toute personne physique, agissant soit individuellement, soit en tant que personne morale, qui exerce un pouvoir de direction».

Nous observons dans les textes que la Convention devient plus précise sur les sanctions et mesures que les États membres devraient s'imposer. L'article 12 fait valoir la nécessité d'appliquer des sanctions «effectives, proportionnées et dissuasives» et des «sanctions privatives de liberté, sanctions pouvant donner lieu à l'extradition». Nous constatons que cet article cherche implicitement à incriminer le tourisme de transplantation. Il vise aussi à sanctionner les intermédiaires et professionnels de la santé en prévoyant :

«la fermeture temporaire ou définitive de tout établissement utilisé pour commettre l'une des infractions pénales établies conformément à la présente Convention...ou interdire à l'auteur de ces infractions, à titre temporaire ou définitif, conformément aux dispositions pertinentes du droit interne, l'exercice d'une activité professionnelle» (article 12).

Pour les personnes morales, il est prévu que des « sanctions pécuniaires pénales ou non pénales, et éventuellement d'autres mesures, telles que ...l'interdiction temporaire ou définitive d'exercer une activité commerciale, un placement sous surveillance judiciaire ou une mesure judiciaire de dissolution puissent être appliquées ». (article 12).

La Convention prévoit quatre circonstances considérées comme aggravantes et pour lesquelles la détermination de la peine devrait être ajustée. Il s'agit du cas où une «victime est décédée» à la suite d'une transplantation d'organes ou à qui il a été porté un préjudice grave à la santé physique et/ou mentale; le cas où une organisation criminelle est impliquée; le cas de récidive et le cas où l'infraction est commise à l'encontre d'un enfant ou de «tout autre personne particulièrement vulnérable» (article 13).

La Convention prévoit également des mesures de protection pour les victimes. L'article 18 stipule que les États membres doivent s'orienter vers l'adoption de mesures pour :

protéger les droits et les intérêts des victimes d'infractions établies conformément à la présente Convention, notamment :

- a. en veillant à ce que les victimes aient accès aux informations pertinentes relatives à leur cas et qui sont nécessaires à la protection de leur santé et d'autres droits concernés;
- b. en assistant les victimes dans leur rétablissement physique, psychologique et social;
- c. en garantissant, dans son droit interne, le droit des victimes à une indemnisation par les auteurs d'infractions. (article 18)

L'article 18 est intéressant à considérer. Car ni dans la Convention, ni dans le rapport explicatif le statut de victime n'est défini. Il devient dès lors difficile de savoir qui est victime du trafic d'organes, d'autant plus que l'article 7 prohibe explicitement le don d'organes dans un but de profit.

Nous retenons pour terminer que la Convention prévoit des mesures de prévention (Chapitre V), notamment la nécessité de mettre un place un « système interne transparent pour la transplantation d'organes humains», de garantir aux patients un accès équitable au service de transplantation» et d'«assurer, en coopération entre toutes les autorités pertinentes, la collecte, l'analyse et l'échange d'informations se rapportant aux infractions visées par la présente Convention» (article 21). Les mesures de prévention sont orientées vers des actions auprès du public pour sensibiliser ce dernier à «l'illégalité et aux dangers du trafic d'organes humains» ainsi que des campagnes d'information destinées aux professionnels de la santé sur «la prévention du trafic d'organes humains et la lutte contre celui-ci, ou pour renforcer leur formation». L'article 21 ajoute une clause visant à «interdire la publicité sur le besoin d'organes humains, ou sur leur disponibilité, en vue d'offrir ou de rechercher un profit ou un avantage comparable».

En fin d'analyse des travaux successifs du Conseil de l'Europe concernant la transplantation d'organes et le trafic d'organes à des fins de transplantation, et ce sur une quinzaine d'années, nous constatons que de nombreux principes directeurs ont également été évoqués, souvent avec les mêmes formulations, par l'Organisation mondiale de la Santé ; mais nous reviendrons, dans le chapitre comparatif des régulations, sur les thèmes repris par l'une et par l'autre, leurs points communs et leurs distinctions.

Afin de justifier le manque de collaboration entre ces deux organisations, nous pourrions suggérer que, étant donnée la différence entre les points de vue (sur les moyens de prévention, pour ne prendre qu'un exemple), le cadre éthique a bloqué les tentatives de coopération. Mais, comme nous l'avons précisé dans le chapitre recension des écrits, l'OMS est une institution spécialisée de l'ONU, institution avec laquelle le Conseil de l'Europe a pu collaborer, cette hypothèse ne peut être retenue et nos interrogations se poursuivent.

A défaut de pouvoir fournir une réponse, satisfaisante ou non, nous regrettons surtout et simplement les conséquences inévitables de l'attitude « cavalier seul » de deux organisations internationales, attitude qui ne peut que freiner leurs tentatives concomitantes d'éradiquer le trafic d'organes.



## CHAPITRE IV : ANALYSE TRANSVERSALE DES DISCOURS EXPERTS

Nous avons choisi, afin d'effectuer cette analyse, de mettre en parallèle les thématiques qui se dégagent des différents documents analysés dans les chapitres précédents et leur évolution chronologique. Nous avons par conséquent déconstruit la catégorie de l'acteur en tant que tel et avons suivi le cheminement des discours sur les régulations, année par année, en précisant bien entendu de quel type d'acteur il s'agit.

Globalement, il ressort de cette analyse trois observations majeures : la première porte sur la temporalité des discours, plus nombreux dans les années 2000. En effet, à la fin des années 1980, nous ne comptons que les deux productions de l'OMS (OMS, 1987 et 1989), suivies dans les années 1990 par une nouvelle production de l'OMS (1991) et un rapport d'experts médicaux (Bellagio, 1997). Les années 2000 sont les plus productives puisque nous comptons neuf autres protocoles ou déclarations sur le sujet du trafic d'organes.

Nous observons dans un deuxième temps un faible écart entre les contenus des différents documents. Cela s'explique par le choix de notre corpus documentaire, composé de discours portant sur la régulation et la criminalisation, ce qui limite précisément l'amplitude des confrontations concernant la prohibition du trafic d'organes. Nous verrons cependant que certaines nuances apparaissent au fil du temps et nous constaterons une ouverture, certes limitée, à des modèles de commercialisation des organes humains.

Notre troisième observation touche à notre intention de distinguer les experts selon leur statut, et de construire deux grandes catégories d'acteurs : les experts médicaux et autres scientifiques d'une part et les organisations internationales, notamment l'OMS, l'ONU et le Conseil de l'Europe d'autre part. Or, cette distinction s'avère peu pertinente puisque ces trois organisations internationales intègrent les conseils et l'expertise des professionnels de la santé et autres scientifiques.

Nonobstant, c'est la définition même du trafic d'organes qu'il est très intéressant de commencer par comparer. Dans l'ensemble des productions discursives, nous constatons que cinq cas de figure se présentent : a- le terme de trafic n'est pas utilisé, c'est le commerce

lucratif d'organes qui est invoqué ; b- le trafic d'organes est dilué dans la définition de la traite des humains ; c- le concept de trafic d'organes est utilisé et devient l'équivalent d'un commerce d'organes comportant une dimension d'abus, de contrainte ou de violence (idée d'un rapport de force) ; d- le concept de trafic d'organes est dissocié de celui du commerce d'organes ; e- le trafic d'organes est décomposé en plusieurs conduites telles que le prélèvement, l'utilisation, l'implantation, la sollicitation, le recrutement, l'offre et la demande d'organes lorsque le consentement éclairé est absent **ou** lorsqu'un profit est présent. L'analyse comparative de ces cas de figure révèle et conforte l'idée que la notion de trafic d'organes reste floue et n'est pas utilisée par tous les experts de la même manière. Il est important également de relever que la distinction qu'établit l'OMS entre le commerce et le trafic d'organes (2010) traduit clairement l'évolution des débats et que s'ouvre une brèche dans le principe de la régulation de la commercialisation des organes : une forme de commercialisation serait acceptable, à condition qu'elle n'entraîne aucune pratique frauduleuse ou abusive, sous peine de s'inscrire dans le registre du trafic.

Entre 1987 et 2014, nous observons que les discours sur la régulation et la criminalisation ont évolué vers un degré de précision et de complexification de la notion de trafic d'organes. A la dimension du gain, du lucre et du profit, présente dès les premières années, vont se greffer deux autres dimensions : celle d'un rapport de force abusif, contraignant ou violent (discours de la Déclaration d'Istanbul, 2008) et celle de l'éthique du consentement (discours du Conseil de l'Europe, 2014).

La fluctuation de cette conceptualisation doit se comprendre, sans doute, par une volonté de la part des experts d'englober le plus largement possible les alternatives qui se présentent : le non consentement, le profit, mais aussi la définition des pratiques qui s'intercalent dans toute la chaîne d'une transplantation. L'élargissement, et parallèlement, ces précisions apportées au concept de trafic d'organes permettent de concevoir que la criminalisation des pratiques visent à inclure le plus d'acteurs actifs possibles dans cette chaîne : les donneurs, les receveurs, les professionnels de la santé et tout autre intermédiaire.

Nous avons aussi relevé qu'un renversement se manifeste dans le temps : en 2000, l'ONU dilue le trafic d'organes dans la catégorie de la traite des humains à des fins de prélèvement d'organes, alors qu'en 2009, dans le cadre de l'étude du Conseil de l'Europe réalisée

conjointement avec l'ONU, c'est l'inverse qui est posé : la traite des humains à des fins de prélèvement d'organes devient une sous-catégorie du trafic des organes.

Nous notons également que la comparaison des discours sur la régulation révèle que certains acteurs dénoncent l'imprécision du concept de trafic d'organes et déplorent le manque de définition consensuelle de ce trafic : c'est le cas notamment des experts scientifiques qui se sont prononcés dans le cadre du rapport de Bellagio (1997) et des auteurs du rapport de l'étude conjointe de l'ONU et du Conseil de l'Europe en 2009 (eux aussi des scientifiques et experts médicaux). Selon eux, la délimitation claire du trafic d'organes est importante et la définition consensuelle l'est tout autant car elles permettent toutes deux de mieux cibler les actions de prévention et de répression de ce type de conduite.

Nous remarquons également une évolution qui semble suivre celle des progrès médicaux en ce qui a trait à la définition même du concept d'organes. Au fil du temps, les experts vont élargir la notion d'organes et inclure aussi le problème du trafic des tissus et de cellules d'origine humaine (à partir de 1991, OMS).

En revanche, sur le plan des fondements sur lesquels s'appuient les discours, aucune différence majeure n'est observée au fil du temps. Tous les discours font référence à la Déclaration des Droits de l'Homme. Le Conseil de l'Europe est la seule organisation qui avalise une diversité de cadres éthiques sur les droits humains. Nous l'avons vu, en 1997, le Conseil de l'Europe, dans la Convention d'Oviedo, s'appuie sur six textes fondamentaux : la Déclaration des Droits de l'Homme (1948); la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (1950); la Charte sociale européenne (1961); le Pacte international sur les droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966); la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (1981) et la Convention relative aux droits de l'Enfant (1989). Nous constatons que c'est donc la Déclaration des Droits de l'Homme qui constitue le fondement transversal éthique de toutes les régulations que nous avons analysées.

L'autre aspect transversal, mais non systématiquement mentionné, est l'accent mis par les discours régulateurs sur la protection des groupes vulnérables. Peu de précision est apportée sur ce que les experts entendent par groupes vulnérables. Mais nous comprenons que ce sont notamment les personnes mineures, les femmes et les personnes socio-économiquement défavorisées. Le contexte du trafic d'organes, révélé par certains comme étant celui d'un rapport de force inégal entre pays pauvres et pays riches permet de comprendre l'accent que ces régulations mettent sur la protection de ces groupes. Il est tout de même intéressant de noter que ces régulations cherchent à cibler des groupes particuliers plutôt que de poser le principe de lutte contre le trafic d'organes sans restriction aucune.

Nous avons également pu constater qu'un consensus émerge de tous les discours : le trafic d'organes est conçu comme émanant du problème de pénurie d'organes humains, dans un contexte d'avancées de la médecine et de la chirurgie en matière de transplantation. Cette relation de cause à effet n'est jamais remise en question. Le seul discours qui tente un élargissement, limité, de ce lien est celui émanant de l'étude conjointe Conseil de l'Europe/ONU (2009). Mais cet élargissement demeure somme toute relatif puisque les auteurs se contentent d'affirmer que ce lien de cause à effet est plus complexe qu'il n'y paraît, sans développer outre mesure les modalités de cette complexité.

Si nous comparons les objectifs visés, nous constatons peu de différences majeures, ni dans les discours explorés, ni dans la diversité des objectifs, ni dans l'évolution de ces derniers. Tous les discours convergent vers une dualité entre prévention et répression du trafic d'organes. La prévention et la criminalisation du trafic sont donc deux politiques revendiquées conjointement. Notons cependant que tous les discours tendent à valoriser la prévention plutôt que la répression. Le seul discours plus nuancé ou restrictif est celui du Bellagio Task Force (1997) qui restreint son objectif à l'incrimination « des formes abusives de la commercialisation des organes humains ». Mis à part ce document, et compte tenu du lien que tous les experts font entre la pénurie d'offres d'organes et le trafic, l'accent est mis sur l'objectif d'adopter des mesures facilitant l'offre d'organes. Le seul discours plus ambitieux est celui du Conseil de l'Europe (2014) qui ne vise pas moins que « l'éradication du trafic

d'organes ». Au fil de l'évolution des discours, nous remarquons qu'une des priorités devient la protection de la santé des donneurs et des receveurs, assurée par la création de mesures de contrôle de la qualité des organes de transplantation. L'autre objectif visé transcendant les discours est le renforcement de la coopération internationale (que ce soit dans les mesures préventives ou les mesures punitives). Le caractère transnational du commerce d'organes est évidemment la raison de l'importance accordée à cet objectif. Tous les discours convergent également sur l'impératif de baliser, sur le plan éthique, les pratiques de transplantation et de don d'organes. La nécessité d'adopter des outils législatifs unifiés et standardisés reste une quête que tous les experts mettent de l'avant au cours de ces trente dernières années.

Ainsi est-il possible de mettre en évidence, au cours de toutes ces années une diversité d'objectifs qui se structurent autour de huit axes principaux : 1) les balises éthiques ; 2) la prévention du trafic ; 3) l'incrimination du trafic ; 4) la protection de la santé des donneurs et des receveurs ; 5) la protection des victimes ; 6) l'augmentation de la disponibilité des organes humains ; 7) la coopération internationale et 8) l'adoption d'outils législatifs standardisés.

L'analyse des objectifs nous amène logiquement à comparer les principes et les stratégies prioritaires dans les discours experts. L'ONU est la seule organisation à ne pas faire valoir de principes sui generis, ce qui se comprend puisque son texte ne porte pas spécifiquement sur le trafic d'organes. Les autres organisations mettent de l'avant des principes à la fois spécifiques et généraux.

Par principe général, nous entendons notamment le principe éthique de la non commercialisation du corps humain, principe essentiel pour l'OMS dès 1991 et pour le Conseil de l'Europe dès 1997. D'ailleurs, le Conseil de l'Europe est la seule organisation à systématiquement réitérer ce principe général.

Par principe spécifique, nous signifions que les organisations adoptent un principe plus affûté d'interdiction de la commercialisation des organes humains et de la mise en scène de transactions financières (visant le profit) dans les pratiques de transplantation. Certains experts, en particulier les experts médicaux qui ont produit la Déclaration d'Istanbul ont préféré adopter la valorisation du don altruiste des organes. Nous l'observons, les principes

adoptés par les uns et les autres comportent quelques nuances avec pour objet de principes, soit le corps humain, soit les organes humains, soit le don altruiste.

Quant aux stratégies, il faut observer que l'évolution des discours est assez significative et inégale à ce chapitre. C'est surtout dans les discours experts produits à partir des années 2000 que nous retrouvons des propositions plus concrètes sur les stratégies à développer. Le Bellagio Task Force (1997), le Conseil de l'Europe (2002 et 2009), l'OMS (1991 et 2010) et la Convention d'Istanbul (2008) sont les textes qui abordent le plus précisément l'élaboration de stratégies. Cette observation indique clairement que les discours de régulation et d'incrimination restent somme toute assez vagues puisque peu d'experts ne s'aventurent sur le terrain de stratégies concrètes venant répondre aux principes qu'ils privilégient. Évidemment, il n'est pas toujours simple de distinguer les principes des stratégies dans l'analyse de contenu. Car nous conviendrons que, par exemple, le principe d'interdire le commerce d'organes peut aussi s'avérer une stratégie de lutte contre le trafic. Ceci dit, nous avons convenu que la stratégie répond à la question du « comment » atteindre le principe ou l'objectif identifiés par l'expert.

Nous avons pu constater que la régulation des transactions financières, notamment par les balises de pratiques médicales et celles visant les intermédiaires, ainsi que les prescriptions entourant le consentement, forment les deux types de stratégies les plus souvent suggérées par les experts, toutes organisations confondues. Le balisement du consentement est la stratégie qui revient le plus régulièrement dans les productions des experts étudiées. C'est à l'OMS que l'on doit l'énonciation d'une stratégie visant la neutralisation du conflit d'intérêt. Dans ses principes directeurs de 1991 et de 2010, l'OMS propose d'instaurer une barrière étanche entre la pratique du prélèvement et le constat de décès, en invitant les États membres à adopter des mesures pour dissocier le médecin qui constate le décès de celui qui procède au prélèvement. Le Conseil de l'Europe adoptera cette stratégie dans le traité international de 2014. Un autre type de stratégie proposée par divers experts (Bellagio Task Force, Conseil de l'Europe et OMS) est d'instaurer des mécanismes de contrôle permettant d'assurer la traçabilité des organes de transplantation. Le Conseil de l'Europe est l'instance qui, en 2002, va le plus loin dans la précision de cette traçabilité en proposant que les donneurs et les receveurs soient

inscrits sur une liste officielle et que les pratiques de transplantation et de dons soient également enregistrées officiellement. À cet effet, le Bellagio Task Force suggère d'instituer un réseau international de distribution et de créer un organisme international de contrôle et de traçabilité des pratiques de dons et de transplantations.

Sur la question du consentement et du statut des personnes sur qui les organes sont prélevés, des différences apparaissent. Nous pouvons saisir l'évolution de ces deux questions, intrinsèquement liées, dans le sens d'un élargissement des principes. Il faut comprendre cet élargissement par une volonté d'agir sur l'augmentation de l'offre d'organes sur le marché. Pour cette question, nous pouvons remarquer que deux orientations sont présentes: certains experts (en particulier le Conseil de l'Europe) privilégient le prélèvement sur des personnes décédées ; et ce n'est qu'en cas de non disponibilité d'organes sur des personnes décédées que le Conseil de l'Europe souscrit au principe de prélever les organes sur des personnes vivantes, à condition qu'un consentement libre et éclairé soit transmis. Le don d'organes à partir de personnes vivantes reste donc conditionné par la disponibilité des organes sur personnes décédées. Cette orientation n'est pas partagée par l'OMS qui préfère viser la disponibilité des organes, indépendamment de la condition de la personne (vivante ou décédée).

Une autre dimension est intéressante à retenir et comparer : celle du lien entre donneur et receveur. L'évolution de cette dimension est très claire. Dans les années 1980, les transplantations entre donneurs vivants et receveurs étaient limitées par les «liens génétiques» existant entre eux (OMS 1991). Peu à peu, nous assistons à une extension progressive de la nature du lien qui existe entre donneur et receveur. Le Bellagio Task Force, en 1997, étend la question du lien génétique à une notion plus vague de «liens familiaux». En 2002, le Conseil de l'Europe ouvre encore davantage, en évoquant des «liens étroits», sans restreindre ces derniers à des liens familiaux, mais en acceptant des liens tels qu'amis, parrains ou marraines. Dans ce texte, le Conseil de l'Europe va même jusqu'à tolérer l'absence de «liens étroits» et d'y inclure le «bénéfice psychologique» qu'un donneur pourrait ressentir dans une pratique altruiste de don. La progression est donc assez notoire. L'extensibilité du lien est vraiment

conditionné par le souci de favoriser le plus possible la disponibilité des organes dans le marché mondial.

Un autre point que nous aimerions aborder dans cette analyse est la question de la commercialisation du don d'organes. Là aussi nous avons pu constater une certaine différence dans les discours. Il est clair qu'au fil de l'analyse des textes sur la régulation, il est possible d'entrevoir des nuances et des brèches dans le principe de l'interdiction de la commercialisation des organes humains. Pratiquement tous les experts établissent déjà une différence selon le type d'organes, de tissus et de cellules. Le plus explicite à cet égard est le Bellagio Task Force qui distingue les organes solides des organes liquides. La commercialisation des organes liquides, aux yeux de ces experts, n'est pas conçue comme éthiquement inacceptable. Les experts du Bellagio Task Force envisagent aussi que les familles des personnes décédées puissent recevoir une forme de rémunération (c'est bien le terme utilisé), une pratique qui semble en vigueur aux Etats-Unis, dans l'État de Pennsylvanie par exemple. La plupart des experts préfèrent cependant interdire toute forme de rémunération, de profit ou de gain, ouvrant seulement la porte à une formation de transaction financière opérée selon un principe de compensation, de réparation (en cas de préjudices), de remboursement ou de juste paiement pour les praticiens qui procèdent aux prélèvements et aux transplantations. Mais nous le voyons, la commercialisation est en fin de compte balisée par la nature de l'organe, de tissu ou de cellule (organes solides versus organes liquides, organes non reproducteurs versus organes producteurs) et par le statut du donneur (aux yeux de certains experts, il est acceptable que les familles de personnes décédées puissent être rémunérées).

Il est intéressant de contraster cette analyse transversale des discours experts à la diversité des perspectives discursives identifiées dans notre recension des écrits (voir p. 13). La recension des écrits a permis d'entrevoir que la question du trafic d'organes était appréhendée selon une pluralité de perspectives : juridique, anthropologie, psychologique, criminologique, éthique, économique, médicale et religieuse. Au terme de notre travail, nous constatons que les discours experts analysés écartent la perspective religieuse et anthropologique de leurs débats. La régulation et la criminalisation du trafic d'organes sont surtout ancrées dans une



perspective éthique, juridique, économique et médicale. Plus précisément, les discours experts intègrent ces quatre perspectives puisqu'ils visent à fonder et renforcer les législations (perspective juridique) en balisant la pratique médicale dans une visée éthique mais aussi sanitaire (la protection sanitaire des donneurs et des receveurs) tout en concevant que la régulation et la criminalisation du trafic d'organes s'inscrit dans un contexte de marché dans lequel les organes recèlent une valeur économique. Les discours experts n'adoptent ainsi pas une seule perspective.

Nous terminons cette analyse par une question à laquelle nous tenterons de répondre dans la conclusion de ce mémoire : l'évolution de la lutte contre le trafic d'organes peut nous sembler lente et exagérément nuancée, freinée par les orientations éthiques de multiples experts, chacun d'entre eux représentant un environnement scientifique et culturel. Cependant, la complexité du sujet associée à des débats inédits il y a encore quelques années justifie-t-elle ce rythme ?

## CONCLUSION

« Examine si ce que tu promets est juste et possible car la promesse est une dette », Confucius.

L'objectif de notre étude était d'analyser les discours experts les plus représentatifs sur la régulation et la criminalisation du trafic d'organes, puis de les comparer afin de mettre en évidence les mesures les plus efficaces de lutte contre ce trafic, ou tout au moins celles qui permettraient d'en limiter l'expansion. Identifier les moyens envisagés par l'ensemble des experts impliquait dans un premier temps de répertorier toutes les dimensions scientifiques, économiques, culturelles et géographiques, mais avant tout éthiques, que nous allions retrouver dans chaque document ; inventaire qui nous a plongés rapidement dans la complexité des débats entourant la commercialisation illicite des organes humains.

La recension des écrits a mis en évidence les positions claires, et par conséquent assez rassurantes, de nombreux spécialistes, favorables ou radicalement opposés à la prohibition de tout commerce d'organes d'origine humaine, pour mieux comprendre les conséquences objectives de chaque stratégie de lutte contre le trafic d'organes ; mais sans doute aurions-nous dû lire et relire plus attentivement Confucius : « Je ne cherche pas à connaître les réponses, je cherche à comprendre les questions ». Alors, à toujours vouloir capter une réelle évolution dans l'analyse des discours et de leurs recommandations, le cadre éthique que nous investiguons obstinément s'est avéré enfermant, entraînant avec lui la constatation d'une certaine stagnation dans l'élaboration des résolutions concrètes compulsées, émanant pourtant des plus grandes organisations internationales.

Par ailleurs, non seulement, nous avons constaté un manque de consensus dans les discours experts, mais il nous a été rapidement difficile d'en comprendre les raisons. Aron citait : « Le choix en politique n'est pas entre le bien et le mal, mais entre le préférable et le détestable ». Or, justement, les données nous permettant de trouver des repères, entre le meilleur et l'ignoble, nous manquaient drastiquement. Que des critères soient chiffrés, nominatifs, estimatifs, voire même prévisionnels, ils nous semblaient indispensables d'en intégrer le plus possible dans notre démarche, ne serait-ce que pour mieux mesurer par des bilans

intermédiaires, entre la ligne de départ et celle de l'aboutissement, si oui ou non, nous pouvions affirmer que chaque nouvelle déclaration, chaque nouveau protocole s'appuyait sur un progrès cadencé.

Certes, c'est avec beaucoup de respect que nous considérons encore aujourd'hui le contenu de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, mais comme le rappelait M. Chang au cours de sa participation à la rédaction de cette déclaration : « elle ne doit pas se faire le reflet des seules idées occidentales ». Mais si l'on reconnaît le caractère transnational du trafic d'organes, comment tenir compte, sans qu'elles deviennent un obstacle à cette dimension, de chaque législation nationale, de chaque culture, de toutes les religions ?

Si tous ces antagonismes pouvaient éclairer quelques mesures concrètes de lutte contre le trafic d'organes, il nous serait moins difficile d'accepter que certains modèles de législations, reconnus mondialement pour avoir endigué la problématique du trafic d'organes par une politique exemplaire du don, scrupuleusement organisée, régulièrement évaluée, palliant depuis des années la pénurie d'organes pour sa population, comme celui appliqué en Espagne par exemple, ne sont pas davantage l'objet d'une large et transparente promotion ? Pourquoi d'autres modèles, très différents, comme celui de l'Iran, plus contestés mais pas moins dignes d'intérêt pour leur marginalité, ne sont pas l'objet d'études qualitatives et quantitatives plus approfondies ?

Car « le don est toujours le même, ce qui diffère, c'est la façon dont il est fait » répétait déjà Sénèque il y a deux mille ans. Et l'ambivalence entre donneur/vendeur et receveur/victime/infracteur n'est guère davantage clarifiée après l'examen approfondi des nombreuses déclarations et protocoles que nous avons étudiés.

Parvenus à cette étape de nos recherches, nous nous interrogeons encore : la rivalité sous-jacente entre les organisations internationales bloque-t-elle une forme de créativité éclectique ? Permet-elle aujourd'hui d'espérer une véritable solidarité entre citoyens du monde ? De protéger durablement les populations vulnérables des États les plus fragiles, sans ouvrir pour autant la porte à d'autres formes de trafic ? « Un courage indompté dans le cœur des mortels, fait ou les grands héros ou les grands criminels » pronostiquait Voltaire ...

Souhaitons que tous les efforts entrepris, tous les investissements consacrés à réguler le don d'organes et limiter les transactions illicites, malgré les difficultés et les écueils, se

poursuivent jusqu'à ce que « la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde. » (Extrait de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, 1948)

## BIBLIOGRAPHIE

- Alburo, K. (2007). Kidneys for sale: regulating bodies through medical tourism in the Philippines. *Philippine Quarterly of Culture and Society*, 35(3), 196-212.
- Ambagtsheer, F., & Weimar, W. (2012). A Criminological Perspective: Why Prohibition of Organ Trade Is Not Effective and How the Declaration of Istanbul Can Move Forward. *American Journal of Transplantation*, 12(3), 571-575.
- Ambagtsheer, F. & Zaitch, D. & Weimar, W. & Pompe, W. (2013). The battle for human organs: organ trafficking and transplant tourism in a global context. *Global Crime*, 14(1), 1-26.
- Awaya, T. (1994). The Theory of Neo-Cannibalism. *Japanese Journal of Philosophy*, Vol. 3, (pp. 29 – 47).
- Beigzadeh, E. (2003). Présentation des instruments internationaux en matière de crime organisé. *Archives de politique criminelle*, 1(25), 195-212.
- Bruzzo, P. (2008). Religious Aspects of Organ Transplantation. *Transplantation proceedings*, 40(4), 1064-1067.
- Budiani-Saberi, D., & Delmonico, F. (2008). Organ trafficking and transplant tourism : a commentary on the global realities. *American Journal of Transplantation*, 8(5), 925-929.
- Byk, C. (2009). The European protocol on organ transplant : key issues. *Journal International de Bioéthique*, 3(20), 119-133.
- Capaldi, N. (2012). A Catholic Perspective on Organ Sales. In L. Territo, R. Matteson (Eds), *The international trafficking of human organs : a multidisciplinary perspective* (pp. 189-201). Boca Raton, FL : Taylor & Francis.
- Cellard, A. (1997). L'analyse documentaire. In J. Poupart, J.-P. Deslauriers, L.H. Groulx, A. Laperrière, R. Mayer, A. Pires (Eds.), *La recherche qualitative: enjeux épistémologiques et méthodologiques* (pp. 251-271). Boucherville: Gaetan Morin.
- Columb, S. (2015). Beneath the organ trade: a critical analysis of the organ trafficking discourse. *Crime law Soc Change*, 63, 21-47.
- Constantin de Chanay, & Turbide, H. O. (2011). Les discours politiques : approches interactionnistes et multimodales. *Les langages du politique*, 96, 5-12.
- Crozier, M., & Friedberg, E. (1981). *L'acteur et le système : les contraintes de l'action collective*.

Paris: Seuil.

- Deslauriers, J.P. (1991). *Recherche qualitative, guide pratique*. Montréal : McGraw Hill Editeurs.
- Delmonico, F. L., & Domínguez-Gil, B & al. (2011). Organ Transplantation 1: A call for government accountability to achieve national self-sufficiency in organ donation and transplantation. *The Lancet*, 378(9800), 1414-1418.
- Dumas, C. (2004). Il y a cinquante ans : la première greffe d'organes. Sciences et Avenir. [www.sciencesetavenir.fr/sante/22041220.OBS4322/il-y-a-50-ans-la-premiere-greffe-d-organe.html](http://www.sciencesetavenir.fr/sante/22041220.OBS4322/il-y-a-50-ans-la-premiere-greffe-d-organe.html)).
- Dumez, H. (2013). Qu'est-ce que la recherche qualitative ? Problèmes épistémologiques, méthodologiques et de théorisation. *Annales des Mines. Gérer et comprendre*, 2(112), 29-42.
- Dworkin, G. (1994). Markets and Morals: The Case for Organ Sales. In G. Dworkin (Ed.), *Morality, Harm and the Law* (pp. 155-161) Boulder, Colorado: Westview Press.
- Duhamel, A., & Mouelhi, A. (2001). *Éthique, Histoire, Politique*. Québec : Gaëtan Morin.
- Foster, T.W. (1997). Trafficking in human organs : An emerging form of white-collar crime ? *International Journal of Offender Therapy & Comparative Criminology*, 41(2), 139.
- Francis, L. P., & Francis, J.G. (2010). Stateless Crimes, Legitimacy, and International Criminal Law: The Case of Organ Trafficking. *Criminal Law & Philosophy*, 4(3), 283-295.
- Haken, J. (2011). *Transational crime in the developing world*. Washington : Global Financial Integrity.
- Harrison, T. (1999). Globalization and the trade in human body parts. *The Canadian Review of Sociology and Anthropology*, 36(1), 21-35.
- Hudson, K. & Wheller, E. (2008). Gloablization and the Black Market of Organ Trade : When Even a Kidney Can't Pay the Bill. *Disability Studies Quaterly*, 28(4), 1-6.
- Ilyas, M., & Alam, M. et al. (2009). The islamic perspective of organ donation in Pakistan. *Saudi Journal of Kidney Diseases and Transplantation*, 20(1), 154.
- Jafar, T.H. (2009). Organ Trafficking: Global Solutions for a Global Problem. *American Journal of Kidney Diseases*, 54 (6), 1145-1157.
- Kaserman, D. L. (2005). Should we sell human organs? Correction of a faulty analysis. *International Journal of Social Economics*, 32(10), 893-898.
- Kelly, E. (2013). Citation : 54. *Boston College Review*, 1317.

- Kishore, R. R. (2005). Human organs, scarcities, and sale: morality revisited. *Journal of Medical Ethics*, 31(6), 362-365.
- Kolnsberg, H. R. (2003). An economic study: should we sell human organs? *International Journal of Social Economics*, 30(9/10), 1049-1069.
- Krieg-Planque, A. et Oger, C. (2010). Discours institutionnels. Perspectives pour les sciences de la communication. *Mots. Les langages du politique*, 94, 91-96
- L'Écuyer, R. (1987). L'analyse de contenu : notion et étapes. In J.P. Deslauriers (Ed.), *Les méthodes de la recherche qualitative* (pp. 49-65). Sillery : Presses de l'Université du Québec.
- Luscombe, R. (2010). The Declaration of Istanbul on Organ Trafficking and Transplant Tourism. *CANNT Journal*, 20(2), 6-7.
- Matas, A. & Ambagtsheer, F. & Gaston, R. & Guttman, T. & Hippen, B. & Munn, S. & Ona, O.T. & Radcliffe-Richards, J. & Reed, A. & Weimar, W. & Danguilan, R. (2012) A Realistic Proposal – Incentives May Increase Donation – We Need Trials Now !. *American Journal of Transplantation*, 4(12), 1957-1958.
- Matas, A. (2004). The case for living kidney sales: Rationale, objections and concerns. *American Journal of Transplantation*, 4(12), 2007-2017.
- Meyer, S. (2012). Trafficking in Human Organs in Europe: A Myth or an Actual Threat? In Territo, L. & Matteson, R. *The international trafficking of human organs : a multidisciplinary perspective* (pp. 23-45). Boca Raton, FL : Taylor & Francis.
- Mijovoc-Das, S. (2012). Medical Tourism: Organ Trafficking and Kidney Transplantation. In Territo, L. & Matteson, R. *The international trafficking of human organs : a multidisciplinary perspective* (pp. 117-130). Boca Raton, FL : Taylor & Francis.
- Mornington, A. (2011). Vendre ses organes : un cas de préjudice consenti ? *Raisons politiques* 44(4), 57-77.
- Muller, P. (2009). *Les politiques publiques*. Paris : PUF, 8ème édition.
- Paillé, P. et Mucchielli, A. (2005). L'analyse thématique. In Paillé, P. ; Mucchielli, A. (Eds.), *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales* (pp.123-145). Paris, Armand Colin
- Panjabi, R.K. (2010). The Sum of A Human's Parts : Global Organ Trafficking in the Twenty-First Century. *Pace Environmental Law\_Review*, 28(1), 1-144.
- Pires, A (1997). Echantillonnage et recherche qualitative : essai théorique et méthodologique. In

- J.Poupart, J-P Deslauriers, L.Groulx, A.Laperrière, R.Mayers & A.Pires (Eds), *La recherche qualitative : enjeux épistémologiques et méthodologiques* (pp.113-169), Montréal : Gaëtan Morin.
- Poupart, J., & Groulx, L., & Mayer, R., & Deslauriers, J.-P., & Laperrière, A., & Pires, A.P. (1998). *La méthodologie qualitative: diversité des champs et des pratiques au Québec*. Boucherville: Gaetan Morin.
- Quéré, R. (2010). *Enjeux éthiques des prélèvements d'organes et de tissus : vers un utilitarisme de la mort ?* Toulouse : Érès.
- Matas, A.Radcliffe-Richards et al., (2012) American Journal of Transplantation. 12(7), 1957-1958.
- Scheper-Hughes, N. (2000). The Global Traffic in Human Organs. *Current anthropology*, 41(2), 191-224.
- Steiner, P. (2006). Le don d'organes : une typologie analytique. *Revue française de sociologie*, 47(3), 479-506.
- Steiner, P. (2010). *La transplantation d'organes: un commerce nouveau entre les êtres humain*. Paris : Gallimard.
- Steiner, P. (2013). Les jeux d'argent en ligne et les organes humains à l'épreuve du marché. *Revue française de sociologie*, 54(1), 155-180.
- Territo, L. & Matteson, R. (2012). *The international trafficking of human organs : a multidisciplinary perspective*. Boca Raton, FL : Taylor & Francis.
- Touraine, A. (1984). *Le retour de l'acteur*. Essai de sociologie. Paris: Fayard.
- Trespeuch, M. (2013). Les jeux d'argent en ligne et les organes humains à l'épreuve du marché. *Revue française de sociologie*, 54(1), 155-180.

### **Sources empiriques**

#### **Experts scientifiques et médicaux:**

- Bellagio Task Force (1997). The Bellagio Task Force report, Transplantation proceedings - Task Force on Transplantation, Bodily Integrity and the International Traffic in organs - Bellagio - Italy, 16 pages.
- Déclaration d'Istanbul (2008) : Déclaration d'Istanbul, Déclaration d'Istanbul contre le trafic d'organes et le tourisme de transplantation, Transplant Society and International Society of



Nephrology Symposium, 11 pages.

Repéré à [http://www.declarationofistanbul.org/images/stories/translations/doi\\_french.pdf](http://www.declarationofistanbul.org/images/stories/translations/doi_french.pdf)

Conseil de l'Europe :

- (1997). Série des Traités Européens N° 164 - Convention pour la protection des Droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine, Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine - Oviedo, 4 avril 1997, 12 pages.
- (2002a). Protocole additionnel à la Convention des Droits de l'Homme et la Biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine - Strasbourg, 24 Janvier 2002, non paginé.
- (2002b). Protocole additionnel à la Convention des Droits de l'Homme et la Biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine, rapport explicatif, 24 pages.
- (2009). Conseil de l'Europe et Nations Unies, Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of the removal of organs, Joint council of Europe/United Nations Study - Strasbourg, 98 pages.
- (2014 a). Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains, 12 pages.
- (2014b). Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains, rapport explicatif, 24 pages.

Organisation mondiale de la Santé (OMS) / World Health Organisation (WHO) :

- (1987). WHO, 40th World Health Assembly, WHA 40.13 Development of guiding principles for human organ transplant - Genève, 4-15 Mai 1987, 1 page.
- (1989). WHO, 42th World Health Assembly, WHA 42.5 Preventing the purchase and sale of human organs – Genève, 8-10 Mai 1989, 1 page.
- (1991). WHO, Guiding principles on human sales, tissue and cell and organ transplantation, 9 pages.
- (2004a). WHO, 47th World Health Assembly, WHA 57.18, Human organ and tissue transplantation - 22 Mai 2004, 3 pages.
- (2004b). WHO, First Global Consultation on Regulatory Requirements for Human Cells and Tissues for Transplantation – Ottawa, 29 Novembre - 1er décembre 2004, 66 pages.

- (app. 2005). WHO Aide mémoire on Key Safety requirements for essential minimally processed human cells and tissues for transplantation, 19 pages.
- (2006). WHO, Second Global Consultation on Regulatory Requirements for Human Cells and Tissues for Transplantation : Towards Global Harmonization to Graduate Standards – Genève, 7-9 Juin 2006, 41 pages.
- (2010). WHO, 63<sup>rd</sup> World Health Assembly, Human organ and tissue transplantation, Report by Secretariat A63-24 - 25 March 2010, 15 pages.

Organisation des Nations Unies (ONU) :

- (2000). Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, annexe 2, 52 pages.